

datum: 30 november 2022

Advies VVSG voorontwerp van decreet ambulante handel en kermissen

Dit document is bestemd voor	Dagelijks Bestuur 30 november 2022
Waarover gaat het?	Advies op voorontwerp van decreet tot afschaffing van de voorgaande machtiging voor de uitoefening van ambulante of kermisactiviteiten en op het digitaliseringstraject.
Gewenste beslissing	Ter goedkeuring
Aansluiting op strategische speerpunten VVSG	Strategisch Dossier 5: Innovatie en ondernemerschap faciliteren en stimuleren.
Verantwoordelijke stafleden	Stefan Thomas, stafmedewerker economie
Belang voor de lokale besturen	De afschaffing van de machtiging (leurkaart) kan de controleprocedure door de lokale besturen bemoeilijken.

Samenvatting standpunt

De VVSG is globaal genomen positief over de voorgestelde wijzigingen. Wel plaatsen we een aantal kanttekeningen bij het afschaffen van de machtiging (de zogenaamde leurkaart).

Het afschaffen van de machtiging is geen vraag van de VVSG. Het kan onder meer de controle in een aantal gevallen bemoeilijken.

De VVSG vraagt dat de afschaffing van de machtiging gekoppeld wordt aan een succesvolle implementatie van het digitaliseringstraject waarbij een centrale databank voor alle controledocumenten de hoogste prioriteit moet krijgen.

1. Situering

Op 1 juli 2022 hechtte de Vlaamse Regering haar principiële goedkeuring aan het voorontwerp van decreet tot afschaffing van de voorgaande machtiging voor de uitoefening van ambulante of kermisactiviteiten en tot wijziging van de wet van 25 juni 1993 betreffende de uitoefening en de organisatie van ambulante en kermisactiviteiten.

Voorliggend document geeft het advies van VVSG weer. Dit advies heeft betrekking op de bepalingen in het voorontwerp van decreet en op het digitaliseringstraject. Dit advies gaat dus niet in op de overige zaken vermeld in de memorie van toelichting aangezien deze betrekking hebben op de bepalingen van de Koninklijke Besluiten waarvoor nog Besluiten Vlaamse Regering moeten opgemaakt worden.

We verwijzen ook graag naar ons Memorandum Kermissen van 2014.

2. Voorontwerp van decreet – samenvatting advies

De VVSG is globaal genomen positief over de voorgestelde wijzigingen. Wel plaatsen we een aantal kanttekeningen bij het afschaffen van de machtiging (de zogenaamde leurkaart).

Het afschaffen van de machtiging is geen vraag van de VVSG. Het kan onder meer de controle in een aantal gevallen bemoeilijken.

Het digitaliseringstraject is wel een administratieve vereenvoudiging (voor alle partijen: gemeenten, markt- en foorkramers) en verwelkomt de VVSG met open armen. We zijn hier al langer vragende partij voor

De VVSG vraagt dat de afschaffing van de machtiging gekoppeld wordt aan een succesvolle implementatie van het digitaliseringstraject waarbij een centrale databank voor alle controledocumenten de hoogste prioriteit moet krijgen.

3. Voorontwerp van decreet – artikelsgewijze bespreking

Hieronder formuleren we onze bemerkingen bij de artikelen in het voorontwerp van decreet.

Artikel 3 Afschaffen machtiging

Deze afschaffing wordt voorgesteld als een grote administratieve vereenvoudiging. De VVSG is nooit vragende partij geweest voor het afschaffen van de machtiging. Er zijn ook enkele kanttekeningen bij te plaatsen.

De machtiging is een identificatiemiddel: vooral de controle van losse deelnemers bij markten wordt door de afschaffing ervan potentieel bemoeilijkt. Ter vergelijking: toelatingen en erkenningen van FAVV moeten ook duidelijk zichtbaar vermeld worden bij wie etenswaren verkoopt, hierbij wordt ook niet verwezen naar een bestaande databank.

Ook bij huis-aan-huis verkoop valt de machtiging als identificatiemiddel weg.

In de andere gewesten is de afschaffing van de leurkaart (voorlopig) niet het geval. Ambulante handelaars en foorkramers in grensgebieden of die in het ganse land toeren, worden zo geconfronteerd met verschillende systemen.

Het wegvallen van de kost van de machtiging ambulante activiteiten is relatief een machtiging als werkgever kost 150 euro, voor een aangestelde 100 euro. De machtigingen blijven onbeperkt geldig. Door het wegvallen van deze, weliswaar beperkte, financiële drempel kan er bovendien een averechts effect ontstaan eenieder kan de NACE-code laten toevoegen en in de meest interessante periodes deelnemen aan markten. Dit kan een versturende werking vormen voor de reguliere, professionele markt – (en foor)kramers.

Als “alternatief” voor het afschaffen van de machtiging wordt een correcte inschrijving in de KBO vooropgesteld. Het is ons niet duidelijk wat er in de KBO precies gaat wijzigen. Er was nu toch ook al een correcte inschrijving met toelating ambulante of kermisactiviteit in KBO vereist? De centrale databank als onderdeel van het digitaliseringstraject biedt potentieel extra mogelijkheden voor een performante controle.

Artikel 3 Buitenlandse ondernemingen

Het ontwerp van decreet bepaalt dat buitenlandse ondernemingen zonder vestigingseenheid in België die een ambulante of kermisactiviteit uitoefenen, enkel moeten ingeschreven zijn als onderneming in het land van herkomst volgens de procedure die daar geldt.

Dit is niet wenselijk en bemoeilijkt aanzienlijk de controle voor de gemeenten. Tot op heden moesten buitenlandse ondernemingen over een machtiging beschikken. Wanneer de machtiging wegvalt, zoals voorgesteld in het ontwerp van decreet, lijkt het toch minstens aangewezen dat deze ondernemingen ook over een correcte inschrijving in de KBO moeten beschikken. Wanneer dit niet mogelijk blijkt, vraagt VVSG dat gezocht wordt naar andere controlemechanismen.

Artikel 6 Termijnen vooropzeg bij definitieve opheffing standplaats met abonnement

In het decreet wordt voorgesteld om een onderscheid te maken tussen de opheffing van een standplaats met verlies van abonnement (vooropzeg 12 maanden) of met behoud van abonnement (vooropzeg 6 maanden).

De huidige termijn van vooropzeg is steeds 6 maanden. Deze was pas bij de vorige hervorming (in 2017) teruggebracht van 12 maanden naar 6 maanden. Met de nieuwe bepaling zullen de termijnen dus terug aangepast en gedifferentieerd moeten worden in de gemeentelijke reglementen.

De differentiatie van deze vooropzegtermijnen impliceert ook dat gemeenten vooraf zullen moeten bepalen wie zijn abonnement zal behouden, dan wel verliezen. Dit is niet altijd mogelijk bij een hervorming van de markt of kermis.

Artikel 7 Privémarkt vervangen door private markt

Dit is een terechte taalkundige rechtzetting en zorgt voor een meer coherente terminologie.

Controle- en strafbepalingen

De VVSG heeft hierbij enkele vragen:

- Welke rol zal VLAIO hierin opnemen, als bevoegde administratie?
- Hoe verhouden deze bepalingen zich tot het kaderdecreet bestuurlijke handhaving?

4. Digitaliseringstraject – advies

Parallel met de hervorming van de regelgeving is een digitaliseringstraject aangekondigd. Dit is een zeer positief gegeven. Wat de VVSG betreft moet de focus liggen op een centrale databank waarin alle controledocumenten van foorkramers en ambulante handelaars opgenomen zijn. De VVSG is hiervoor al langer vragende partij : zie punt nummer 1 in ons Memorandum Kermissen van 2014.

Zo'n centrale databank is wél een hele grote administratieve vereenvoudiging voor alle partijen (gemeenten, markt -en foorkramers).

We schetsen hierbij de problematiek en de oplossing van de centrale databank vanuit de invalshoek kermissen maar is dus evenzeer toepasbaar op ambulante handelaars.

Bij de kermissen zijn heel wat controledocumenten nodig:

- Machtigingen en bijhorende documenten (juridische basis: decreet en KB kermissen)
- Risico-analyse, opstellingsinspectie, onderhoudsinspectie en periodiek nazicht. (juridische basis: Koninklijk Besluit van 18 juni 2003 over de uitbating van kermistoestellen)

De kermisuitbater moet in iedere gemeente dezelfde informatie en controledocumenten voorleggen. Elke gemeente moet bijgevolg een database aanleggen van de documenten van de kermisuitbaters. Gezien het rondrijdende karakter van kermissen die vaak slechts van korte duur zijn (bv. een weekend), is het telkens opnieuw voorleggen van al deze documenten zowel voor de foorkramer als de gemeente een administratieve overlast.

Bijkomende problemen met deze werkwijze:

- Het vergeten van documenten door de kermiskramer: vervelende situatie voor de gemeente
- Uiteenlopende documenten/attesten: waardoor het voor een gemeente moeilijk uit te maken is of de getoonde documenten voldoende/correct zijn

Deze problematiek was ook al opgenomen in de SERV-aanbevelingen over administratieve vereenvoudiging (december 2016) en nu hernomen in het SERV-advies naar aanleiding van het voorliggend voorontwerp van decreet

Een centrale databank is dé oplossing voor hoger geschetst probleem het centraliseren van de controles en formaliteiten van kermistoestellen en foorkramers zodat

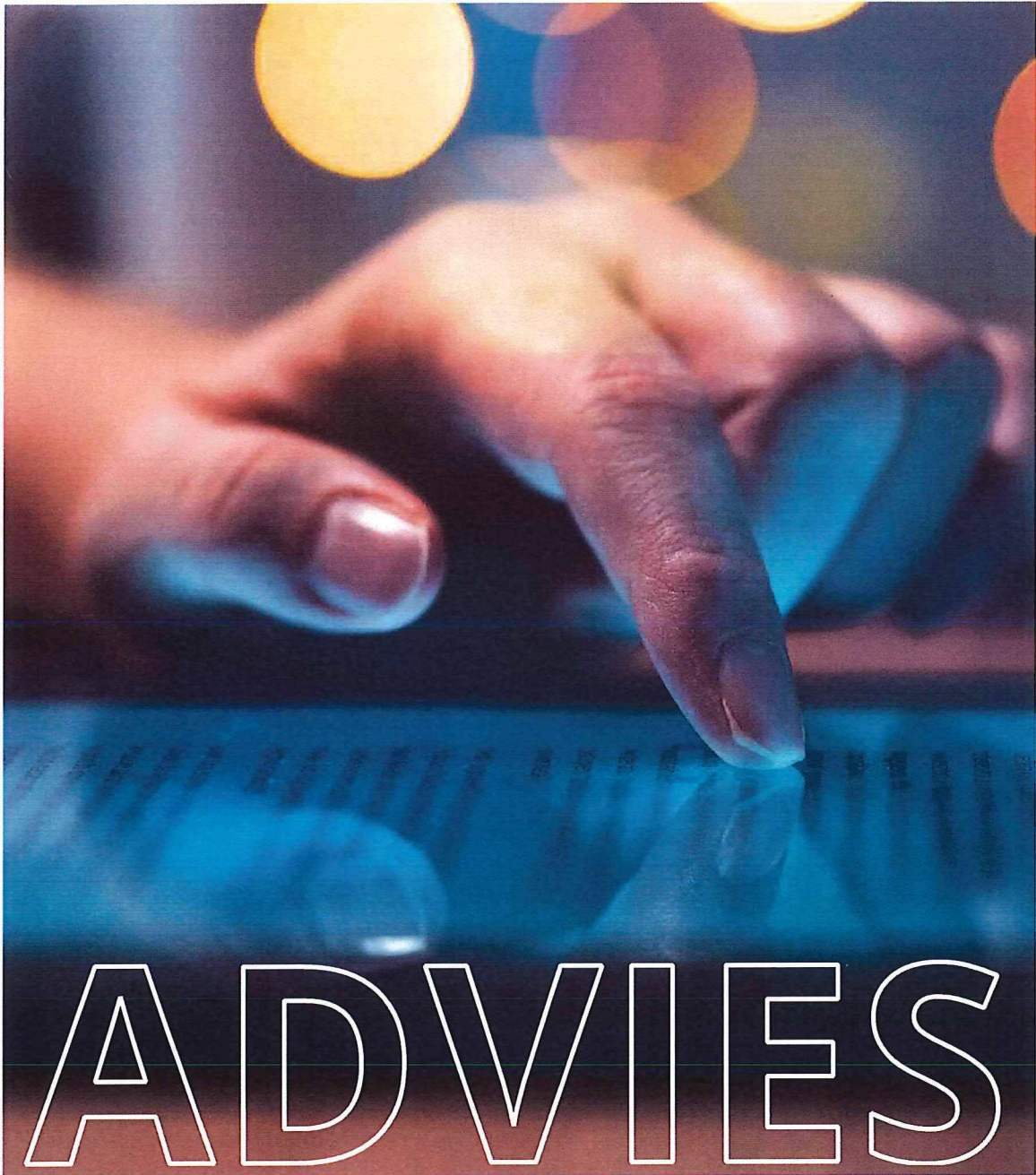
- de foorkramers hun documenten slechts 1 keer moeten opladen
- de gemeenten deze documenten niet telkens opnieuw moeten opvragen
- vergeten documenten niet langer een probleem vormen
- er eenduidige documenten in de database zitten

Enkele externe aandachtspunten bij het uitwerken van deze databank

- Zorg zo veel mogelijk voor uniformiteit bij het afleveren van verzekeringsattesten en andere controledocumenten Dit zou een grote hulp vormen voor de gemeenten
- Leg bij de groepsaankoop de focus op de grootste nood, met name een centrale databank van controledocumenten Vermijd een toename van de uiteindelijke kostprijs door teveel minder urgente zaken toe te voegen Gemeenten die dit wensen kunnen zelf additionele toepassingen bij kopen bij de leverancier
- Schenk voldoende aandacht aan draagvlakcreatie bij alle betrokkenen (gemeenten, markt- en foorkramers, verzekerings- en keuringsinstanties,), zodat voldoende betrokkenen instappen Dit zal van cruciaal belang zijn om tot een centrale databank te komen en geen lokale databank
- Voorzie waar nodig afstemming met reeds bestaande initiatieven en databanken

VVSG engageert zich alvast om volop mee te werken aan de uitwerking van deze databank zowel in de voorbereiding als bij de implementatie

Voor meer info in verband met dit advies Stefan Thomas, stafmedewerker economie, stefan.thomas@vvsg.be, T 0478/99 99 61



AFSCHAFFING VOORAFGAANDE MACTIGING
AMBULANTE EN KERMISACTIVITEITEN

Advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen, Wetstraat 34-36, 1040 Brussel

W www.serv.be – T +32 2 209 01 11 – E info@serv.be

Adviesvraag	Voorontwerp van decreet tot afschaffing van de voorafgaande machtiging voor de uitoefening van ambulante of kermisactiviteiten en tot wijziging van de wet van 25 juni 1993 betreffende de uitoefening en de organisatie van ambulante en kermisactiviteiten	
Adviesvrager	Jo Brouns - Vlaams minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale Economie en Landbouw	
Ontvangst adviesvraag	7 juli 2022	
Decretale opdracht	SERV-decreet 7 mei 2004 art. 20 (SAR-functie)	
Goedkeuring raad	12 september 2022	
Contactpersoon	Wim Knaepen	wknaepen@serv.be

De heer Jo Brouns

Vlaams minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale Economie en Landbouw

Ellipsgebouw

Koning Albert-II laan 35

1030 Schaarbeek

Afschaffing voorafgaande machtiging ambulante en kermisactiviteiten

Mijnheer de minister

U vroeg de SERV op 7 juli 2022 om advies over het voorontwerp van decreet dat tot doel heeft de voorafgaande machtiging voor de uitoefening van ambulante en kermisactiviteiten af te schaffen. U vindt hierna het gevraagde advies.

De SERV stelt vast dat het voorgelegd voorontwerp van decreet beoogt de regelgeving op het vlak van ambulante handel en kermisactiviteiten te actualiseren, de lokale autonomie te verhogen en beter in te spelen op nieuwe consumententrends op het vlak van markten. Tevens wordt door de afschaffing van de leurkaart een administratieve vereenvoudiging nagestreefd.

Niettegenstaande administratieve vereenvoudiging, kostenbesparing en modernisering op zich waardevolle beleidsmotieven zijn, moet in casu voldoende aandacht worden besteed aan mogelijke neveneffecten:

- De kerndoelstelling van het legistiek initiatief in kwestie is de afschaffing van de voorafgaande machtiging uit overwegingen van administratieve vereenvoudiging en meer rechtszekerheid.. Aangezien de voorafgaande machtiging vervalt, wordt ervan uitgegaan dat een check van de correcte inschrijving in de KBO door de gemeente volstaat om de burger een rechtszeker gevoel te geven. De consument moet er m.a.w. vanuit gaan dat de gemeente de check heeft gedaan dat hij met een ambulante handelaar of kermisuitbater te maken heeft die hij moet kunnen identificeren. De SERV is er niet van overtuigd dat deze regeling de rechtszekerheid voldoende afdekt. De SERV vraagt te onderzoeken hoe de gemeente de rechtszekerheid, of minstens het gevoel ervan, in hoofde van de consument kan vergroten. Mogelijke pistes zijn een informatiecampagne over de KBO en de consultatie ervan of nog het aftasten binnen de krijtlijnen van de privacywetgeving van de mogelijkheden van identificatie van de handelaar door vertoon van bijvoorbeeld een ondernemingsnummer of btw-nummer.

- De SERV stelt vast dat de voorafgaande machtiging vervalt en dat de controle om ambulante of kermisactiviteiten te mogen uitoefenen voortaan enkel gebaseerd wordt op een correcte inschrijving in de Kruispuntbank voor Ondernemingen (KBO). De afschaffing van de machtiging zal de beoogde doelstelling van administratieve vereenvoudiging enkel bereiken indien er een volwaardig alternatief wordt ingevoerd, dat de overheden de noodzakelijke controlemogelijkheden biedt en tegelijkertijd een minimale last voor de ambulante handelaars impliceert. Een enkele inschrijving in de KBO is daartoe echter onvoldoende. De SERV dringt daarom aan op de implementatie van een centrale databank waar ambulante handelaars hun controledocumenten kunnen uploaden en beschikbaar stellen voor alle gemeenten waar ze actief (willen) zijn (verzekeringsspolissen burgerlijke aansprakelijkheid en brandrisico, keuringsattesten, een erkenning van het FAVV, een risicoanalyse, opstellingsinspectie, onderhoud en periodiek nazicht voor kermisattracties, Dimona/SVF ...).¹ Een performant platform zou een grote meerwaarde kunnen betekenen voor zowel de reglementerende overheid als de gemeentebesturen en de ambulante handelaars. Een hervorming zou een win-win operatie voor alle betrokkenen moeten inhouden. Deze implementatie dient samen te vallen met de inwerkingtreding van het decreet. De SERV pleit bijkomend voor een registratie van de kermisactiviteit als hoofdactiviteit bij de btw-administratie.
- De SERV stelt vast dat buitenlandse ondernemingen zonder vestigings-eenheid in België kunnen volstaan met een inschrijving als onderneming in en volgens de procedure van het land van herkomst voor het uitoefenen van een ambulante of kermisactiviteit. M.a.w. dient een buitenlandse onderneming aan geen enkele Belgische registratie te voldoen. De SERV heeft het hier moeilijk mee. De SERV merkt op dat indien Belgische ondernemingen in het buitenland op een kermis willen staan, zij dienen te beschikken over een btw-nummer van het desbetreffende land. De SERV vindt dan ook dat er minstens een controle moet zijn op de inschrijving als onderneming in het land van herkomst. Verdergaand nog, de SERV pleit voor de toepassing van het reciprociteitsprincipe zodat buitenlandse ondernemingen die in België ambulante of kermisactiviteiten willen uitoefenen, dienen te beschikken over een Belgische btw-nummer en te voldoen aan de Belgische regelgeving inzake voedselveiligheid, attractieveiligheid, verzekeringen . .

¹ Zie p. 4 van de memorie van toelichting van het ontwerp van decreet tot afschaffing van de voorafgaande machtiging (leurkaart), waar een centrale databank aangereikt wordt als een te overwegen piste

- De Vlaamse regering zet met de reguliere middelen en het programma Vlaamse Veerkracht in op de aantrekkelijkheid van de handelskernen en het lokaal handelsapparaat. De Memorie van Toelichting stipt aan dat markten en kermissen een volwaardige plaats verdienen binnen de bedrijvige kern. Levendige kernen vervullen volgens de SERV inderdaad een belangrijke rol zowel vanuit economisch, sociaal en cultureel oogpunt als vanuit de invalshoek van kernversterking. Wel dienen de gemeenten, zoals de Memorie van Toelichting terecht aangeeft, op een goede manier de randvoorwaarden te creëren voor bruisende buurten en bedrijvige kernen. Volgens de SERV zijn onder meer volgende elementen in dat opzicht cruciaal: de aandacht voor de leefbaarheid van de kern en voor het overleg met de buurtbewoners en de lokale handelaars. Levendige kernen moeten immers ook leefbare kernen blijven. De SERV vraagt dan ook specifiek er over te waken dat beoogde vereenvoudigingen geen aanleiding geven tot conflicten met een aantal principes van het 'Integraal handelsvestigingsbeleid', met name het creëren van duurzame vestigingsmogelijkheden voor kleinhandel, het waarborgen en versterken van de leefbaarheid in het stedelijk milieu en het bewerkstelligen van een duurzame mobiliteit.
- De SERV dringt tenslotte aan op overleg tussen de verschillende gewesten om de regelgeving inzake ambulante handel op elkaar af stemmen. Een coherent beleid is hier absoluut noodzakelijk. Door hun ambulante aard zijn de betrokken ondernemingen namelijk op het hele Belgische grondgebied actief.

Hoogachtend

Pieter Kerremans
administrateur-generaal

Hans Maertens
voorzitter



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 72.341/1
van 13 december 2022

over

een voorontwerp van decreet ‘tot afschaffing van de
voorafgaande machtiging voor de uitoefening van ambulante of
kermisactiviteiten en tot wijziging van de wet van 25 juni 1993
betreffende de uitoefening en de organisatie van ambulante en
kermisactiviteiten’

Op 12 oktober 2022 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 voorontwerp van decreet 'tot afschaffing van de voorafgaande machtiging voor de uitoefening van ambulante of kermisactiviteiten en tot wijziging van de wet van 25 juni 1993 betreffende de uitoefening en de organisatie van ambulante en kermisactiviteiten'.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 1 december 2022. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON en Johan PUT, assessoren, en Wim GEURTS, griffier

Het verslag is uitgebracht door Arne CARTON, auditeur

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 december 2022.

*

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,¹ alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP VAN DECREET

2 Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt ertoe een aantal wijzigingen aan te brengen in de wet van 25 juni 1993 ‘betreffende de uitoefening en de organisatie van ambulante en kermisactiviteiten’.

Artikel 2 van het voorontwerp beoogt de omschrijving van het begrip “Kruispuntbank van Ondernemingen” (hierna: KBO) in te schrijven in artikel 1, eerste lid, van de wet van 25 juni 1993. Artikel 3 van het voorontwerp strekt tot het vervangen van artikel 3 van de wet van 25 juni 1993, dat momenteel de uitoefening van ambulante of kermisactiviteiten onderwerpt aan een voorafgaande machtiging die wordt verleend door een ondernemingsloket. De betrokken verplichting wordt omgevormd tot een verplichte inschrijving in de KBO voor diegene die ambulante of kermisactiviteiten uitoefent of, wat buitenlandse ondernemingen zonder vestigingseenheid in België betreft, een inschrijving als onderneming in het land van herkomst. De artikelen 8 en 9 van het voorontwerp strekken ertoe de regels inzake de controle en de strafsancities in het licht van de voormelde vervanging van artikel 3 van de wet van 25 juni 1993 aan te passen, terwijl de in artikel 6 van het voorontwerp beoogde wijziging betrekking heeft op de regeling inzake de vooropzegging die wordt gegeven aan de houders van een standplaats. Het voorontwerp bevat voorts een aantal opheffingsbepalingen (artikelen 4, 5 en 10), benevens een louter tekstuele aanpassing (artikel 7). Het is de bedoeling om de ontworpen regeling in werking te laten treden op een datum die de Vlaamse Regering bepaalt (artikel 11).

BEVOEGDHEID

3 1 Krachtens artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ behoren ‘[d]e vestigingsvoorwaarden, met uitzondering van de voorwaarden voor toegang tot gezondheidszorgberoepen en tot dienstverlenende intellectuele beroepen’ tot de bevoegdheid van de gewesten.

De term “vestigingsvoorwaarden” refereert aan alle regels die betrekking hebben op de toegang tot een “beroep”, zijnde iedere economische activiteit, andere dan in loondienst, die gewoonlijk tegen een vergoeding verricht wordt. Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof houdt dit onder meer de bevoegdheid in “om regels te stellen inzake de toegang tot bepaalde

¹ Aangezien het gaat om een voorontwerp van decreet wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

beroepen, algemene regels of bekwaamheidseisen te stellen in verband met de uitoefening van sommige beroepen en beroepstitels te beschermen”.²

3.2. De bepalingen van het voorontwerp die verband houden met de opheffing van de bestaande verplichting om te beschikken over een voorafgaande machtiging voor de uitoefening van ambulante of kermisactiviteiten die wordt verleend door een ondernemingsloket, zijn inpasbaar in de voormelde bevoegdheid op grond van artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Een dergelijke voorafgaande machtiging stelt op basis van de bestaande regelgeving immers specifieke eisen voor ambulante of kermisactiviteiten.³

Wel kunnen op het vlak van de bevoegdheid vragen rijzen bij artikel 3 van het voorontwerp, dat de bestaande verplichting in artikel 3 van de wet van 25 juni 1993 inzake de voorafgaande machtiging voor de uitoefening van ambulante of kermisactiviteiten vervangt door een verplichte inschrijving in de KBO voor diegene die ambulante of kermisactiviteiten uitoefent of, wat buitenlandse ondernemingen zonder vestigingseenheid in België betreft, een verplichte inschrijving als onderneming in het land van herkomst. Op grond van de bevoegdheid van de federale overheid inzake de organisatie van het bedrijfsleven en inzake het handelsrecht en het vennootschapsrecht (artikel 6, § 1, VI, derde lid, 3°, en vierde lid, 5°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980) komt het immers aan de federale overheid toe om de regels inzake de inschrijving als onderneming vast te stellen.

Aan de gemachtigde werd gevraagd of de regel inzake de verplichte inschrijving in de KBO, vermeld artikel 3 van het voorontwerp (ontworpen artikel 3, eerste lid, van de wet van 25 juni 1993), normatief van aard is en daarmee wordt gesteund op de bevoegdheidsgrond van artikel 6, § 1, VI, eerste lid, 6°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dan wel of dit louter een bevestiging vormt dat een verplichting tot KBO-inschrijving geldt overeenkomstig de federale regels ter zake.⁴ De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt.

“Artikel 3 is louter een bevestiging dat een verplichting tot KBO-inschrijving geldt overeenkomstig de bestaande federale regels. Indien gewenst kan dit sterker verduidelijkt worden in de Memorie van Toelichting.”

Verder werd aan de gemachtigde gevraagd of de voorwaarde voor buitenlandse ondernemingen om te zijn “ingeschreven als onderneming in het land van herkomst volgens de procedure die daar geldt” vooraleer zij ambulante of kermisactiviteiten mogen uitoefenen (ontworpen artikel 3, tweede lid, van de wet van 25 juni 1993; artikel 3 van het voorontwerp) als een nieuwe, op grond van de huidige regelgeving niet bestaande eis kan worden beschouwd. Deze vraag beantwoordde de gemachtigde als volgt.

“Het is niet de strekking van het ontwerp om hiermee een nieuwe of bijkomende verplichting op te leggen. In de mate dat dit toch zo geïnterpreteerd zou kunnen worden,

² GwH 15 maart 2012, nr 45/2012, B 10 2

³ Zie bijvoorbeeld artikel 15 van het koninklijk besluit van 24 september 2006 ‘betreffende de uitoefening en de organisatie van ambulante activiteiten’, zoals die bepaling geldt in het Vlaamse Gewest

⁴ Overeenkomstig artikel III 49, § 1, van het Wetboek van economisch recht zijn ondernemingen in beginsel verplicht om zich voor de aanvang van hun activiteiten in te schrijven in de hoedanigheid van inschrijvingsplichtige onderneming in de KBO bij een ondernemingsloket van hun keuze

geven we er de voorkeur aan de bepaling te schrappen. In principe volstaan immers inderdaad de huidige Belgische btw- en KBO-verplichtingen, die in detail kunnen verduidelijkt worden in de memorie van toelichting.

Voor buitenlandse entiteiten die reeds een vestigingseenheid hebben in België, is er de wettelijke verplichting om zich in te schrijven in de Kruispuntbank van Ondernemingen (KBO).

Voor buitenlandse entiteiten die geen vestigingseenheid in België hebben, maar btw-plichtige activiteiten uitvoeren op Belgisch grondgebied, wat voor kermis- en marktactiviteiten de facto altijd het geval is, geldt de verplichting om zich in te schrijven bij de btw-administratie. Waarbij de btw-administratie dan de facto ook overgaat tot inschrijving in de KBO.

Dit alles kan verder worden verduidelijkt in de memorie van toelichting bij het decreet.”

In een normatieve tekst horen geen bepalingen thuis zonder regelgevende strekking, doch uitsluitend bindende bepalingen die de bestaande rechtsorde wijzigen.⁵ Weliswaar kan er in de memorie van toelichting bij het voorontwerp verwezen worden naar het behoud van de bestaande verplichtingen op grond van de federale regels, maar artikel 3 van het voorontwerp – dat, zoals blijkt uit de door de gemachtigde verstrekte uitleg, enkel beoogt om de bestaande verplichtingen inzake de voorafgaande machtiging op te heffen, zonder dat daarbij wordt beoogd om op enige wijze bindende bepalingen op te leggen die de bestaande rechtsorde wijzigen – dient te worden herwerkt tot een opheffingsbepaling die artikel 3 van de wet van 25 juni 1993 opheft.

3.3. Naar luid van artikel 11, eerste lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 kunnen de decreten, binnen de grenzen van de bevoegdheden van de gewesten en de gemeenschappen, de niet-naleving van hun bepalingen strafbaar stellen en de straffen wegens die niet-naleving bepalen.

Aangezien de decreetgever niet bevoegd is om regels inzake de inschrijving in de KBO op te leggen, zijn de ontworpen wijzigingen van artikel 13 van de wet van 25 juni 1993 die het voorwerp uitmaken van artikel 9, 1°, 2°, en 4°, van het voorontwerp, niet in overeenstemming met artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980. Als gevolg van de voornoemde bepalingen van het voorontwerp, zou de betrokken sanctiebepaling immers luiden als volgt:

“§ 1. Met gevangenisstraf van acht dagen tot drie jaar en met geldboete van 26 tot 1.000 euro of met één van deze straffen alleen worden gestraft:

1° de personen die een ambulante of kermisactiviteit uitoefenen zonder te beschikken over de vereiste inschrijving in de Kruispuntbank van Ondernemingen, vermeld in artikel 3;

2° de personen die aangestelden in dienst hebben die niet beschikken over de vereiste inschrijving in de Kruispuntbank van Ondernemingen, vermeld in artikel 3, en die aangestelden in dienst hebben die die activiteiten uitoefenen;

(...)

⁵ *Beginselen van de wetgevingstechniek. Handleiding voor het opstellen van wetgevende en reglementaire teksten*, Raad van State, 2008, aanbeveling 83, te raadplegen op de internetsite van de Raad van State (www.raadvstconsetat.be).

§ 2. Bij veroordeling wegens het uitoefenen van een ambulante of kermisactiviteit door een persoon die niet beschikt over de vereiste inschrijving in de Kruispuntbank van Ondernemingen, vermeld in artikel 3, of door een van zijn aangestelden kan de rechtbank de bijzondere verbeurdverklaring uitspreken van de goederen die het voorwerp van de overtreding uitmaken of die gediend hebben om de overtreding te begaan

(...)"

De betrokken strafsancities zijn een accessorium van de in artikel 3 van het voorontwerp overgenomen verplichting en hebben een draagwijdte die vergelijkbaar is met de bestaande strafsancities van artikel XV 77, 1° en 2°, van het Wetboek van economisch recht. Aan de gemachtigde werd gevraagd op welke wijze de ontworpen strafbaarstellingen – die er, in het licht van de hogere aangehaalde uitleg van de gemachtigde, in essentie op neerkomen dat een federale regeling wordt afgedwongen – inpasbaar zijn in de bevoegdheden van het Vlaamse Gewest. De gemachtigde deelde in dat verband het volgende mee.

“(...) De verplichting tot KBO-inschrijving en de strafbaarstelling daarvan, die reeds voortvloeien uit de voormelde artikelen van het Wetboek van Economisch Recht, zijn inderdaad een federale materie. Het is dan ook niet de strekking van het ontwerp om bijkomende strafbaarstellingen op te nemen inzake de verplichting tot KBO-inschrijving op zich. Wel komt het aan het Vlaamse Gewest toe de naleving van de regels die vallen binnen de eigen bevoegdheden via eigen wettelijke bepalingen, c q strafbaarstellingen, te handhaven. In die zin zijn ook strafsancities inzake bv de regeling ambulante handel een Vlaamse bevoegdheid.”

Aangezien de gewesten niet bevoegd zijn om de inschrijving in de KBO op te leggen, zijn zij evenmin bevoegd om overeenkomstig artikel 11 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 te voorzien in strafsancities voor het niet naleven van die verplichting en om op die wijze de naleving van een federale regeling af te dwingen. De bepalingen van artikel 9, 1°, 2°, en 4°, van het voorontwerp, dienen dan ook te worden herwerkt tot opheffingsbepalingen die de bestaande strafbaarstellingen van de door het voorontwerp opgeheven verplichting van het beschikken over een voorafgaande machtiging uit de rechtsorde doen verdwijnen.

3.4 Dezelfde bevoegdheidsbezwaren gelden ten aanzien van de wijzigingsbepaling van artikel 8 van het voorontwerp, dat ertoe strekt een bewarend beslag mogelijk te maken indien een persoon niet beschikt over de vereiste inschrijving in de KBO. Ook deze bepaling zal moeten worden omgevormd tot een opheffingsbepaling.

3.5 Rekening houdend met de noodzakelijke herwerking van de artikelen 3, 8 en 9, 1°, 2° en 4°, van het voorontwerp, onthoudt de Raad van State, afdeling Wetgeving, zich van een verder onderzoek van de tekst van deze bepalingen zoals die om een advies werden voorgelegd.

VORMVEREISTEN

4 Overeenkomstig artikel 15, lid 7, van richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 ‘betreffende diensten op de interne markt’ moeten de lidstaten de Europese Commissie in kennis stellen van alle nieuwe wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen die eisen bevatten die de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit in hun

rechtsstelsel beperken, alsmede van de redenen voor die eisen. Aan de gemachtigde werd gevraagd of er een dergelijke kennisgeving is gebeurd. De gemachtigde deelde in dat verband het volgende mee.

“In de samenvatting, voorafgaand aan de memorie van toelichting, wordt vermeld dat het afschaffen van de machtigingen ambulante en kermisactiviteiten een administratieve vereenvoudiging en een kostenbesparing betekent voor ambulante handelaars en kermisuitbaters. Dit komt verder in de memorie meer in detail aan bod.

Het gaat in deze niet om nieuwe wettelijke of bestuursrechtelijke bepalingen die eisen bevatten die de toegang tot of de uitoefening van een dienstenactiviteit zouden beperken, maar die precies door de afschaffing van de machtiging (de zgn. leur- of kermiskaart) die toegang meer ontsluiten. Een aanmelding bij de Europese Commissie is dan ook niet nodig.”

De ontworpen regeling kan inderdaad in beginsel beschouwd worden als een vereenvoudiging van procedures en formaliteiten die van toepassing zijn voor de toegang tot en de uitoefening van dienstenactiviteiten in de zin van artikel 5, lid 1, van de voornoemde richtlijn 2006/123/EG. De verplichting tot het verkrijgen van een voorafgaande machtiging wordt immers opgeheven. Naar aanleiding van het bevoegdheidsonderzoek is reeds gebleken dat de stellers van het voorontwerp met artikel 3 van het voorontwerp niet beogen bindende bepalingen op te leggen die de bestaande rechtsorde wijzigen. Op voorwaarde dat artikel 3 van het voorontwerp – en de bepalingen van de daarmee samenhangende artikelen 8 en 9, 1°, 2° en 4 – worden herwerkt in de onder de randnummers 3.2 tot 3.4 aangegeven zin, dient de ontworpen regeling effectief met het voorwerp uit te maken van de in artikel 15, lid 7, van richtlijn 2006/123/EG, voorgeschreven kennisgeving.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 6

5 De vraag rijst of, ter wille van de redactionele eenvormigheid, in het ontworpen artikel 8, § 2, eerste lid, derde streepje, van de wet van 25 juni 1993, de woorden “of een deel *ei* van” niet beter worden vervangen door de woorden “of een deel van de standplaatsen”.

6 De laatste zin van het ontworpen artikel 8, § 2, eerste lid, derde streepje, van de wet van 25 juni 1993, luidt.

“In geval van absolute noodzakelijkheid en in andere gevallen die de Vlaamse Regering bepaalt, is geen minimumtermijn van vooropzegging van toepassing”.

In de memorie van toelichting bij het voorontwerp wordt als voorbeeld van een “absolute noodzakelijkheid” waarbij geen minimumtermijn van vooropzegging is vereist, melding gemaakt van dringende wegenwerken. Aan de gemachtigde werd gevraagd of dit voorbeeld enkel wegenwerken betreft die niet voorzienbaar waren, dan wel of ook in geval van werken die al enige tijd gepland zijn geworden en die dringend zijn, toepassing kan worden gemaakt van het begrip “absolute noodzakelijkheid” in de zin van het voorontwerp. De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt:

“Absolute noodzakelijkheid betekent dat de gemeente door overmacht in de onmogelijkheid verkeert de minimumtermijnen van de opzegging te respecteren

Een voorbeeld zijn dringende wegenwerken. Het gaat om wegenwerken die op het moment dat ze voorzien of gepland worden, moeten uitgevoerd worden in een termijn die kleiner is dan de minimum termijn van de vooropzeg. Dit wil zeggen dat op het moment dat de werken gepland worden deze werken moeten uitgevoerd worden binnen een termijn die kleiner is dan zes maanden indien door het gevolg van de werken de houder van het abonnement definitief naar een andere locatie wordt verhuisd, of binnen een termijn die kleiner is dan twaalf maanden indien door het gevolg van de werken de houder definitief zijn standplaats en zijn abonnement verliest.”

Het verdient aanbeveling om die bijkomende uitleg op te nemen in de memorie van toelichting

Artikel 7

7 Het woord “privémarkt” komt als zodanig niet voor in artikel 10*bis* van de wet van 25 juni 1993, maar wel het woord “privémarkten”. Aan het einde van artikel 7 van het voorontwerp moet derhalve worden geschreven “..., wordt het woord ‘privémarkten’ vervangen door de woorden ‘private markten’”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME