



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 74.721/1
van 14 december 2023

over

een voorontwerp van decreet ‘over de ondersteuning van sociale economie en maatschappelijk verantwoord ondernemen’

Op 23 oktober 2023 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 ‘over de ondersteuning van sociale economie en maatschappelijk verantwoord ondernemen’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 30 november 2023. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Brecht STEEN en Tim CORTHAUT, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Arne CARTON, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 14 december 2023.

*

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

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt ertoe het decretale kader te actualiseren voor het verlenen van steun aan initiatieven die de sociale economie en het maatschappelijk verantwoord ondernemen bevorderen. Het aldus tot stand te brengen decreet zal in de plaats komen 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’, waarvan artikel 34 van het voorontwerp de opheffing beoogt.²

In het voorontwerp wordt het Europees steunkader afgebakend aan de hand van een opsomming van onder meer de verordeningen inzake staatssteun op basis waarvan de steun met toepassing of ter uitvoering van het voorontwerp wordt toegekend (artikel 4). Er worden een aantal voorwaarden opgesomd om een subsidie te kunnen verkrijgen (artikelen 5 en 6) en er wordt voorzien in steun voor startende sociale economie-ondernemingen en sociale tewerkstellingsondernemingen (artikel 7) en voor ondernemerschap en bedrijfsontwikkeling op het vlak van de sociale economie (artikelen 8 tot 11). Het voorontwerp bevat een regeling met het oog op financiële ondersteuning op maat (artikel 12) en ter bevordering van initiatieven op het vlak van het maatschappelijk verantwoord ondernemen (artikel 13) en van de sociale economie en werkgelegenheid op het lokale niveau waarbij de regierol van gemeenten inzake de lokale sociale economie en de subsidiëring van het aanvullende lokaal dienstenaanbod worden geregeld (artikelen 14 en 15).

Er wordt in de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen een Commissie Sociale Economie opgericht die overleg organiseert over beleidsmaatregelen op het vlak van het beleidsveld sociale economie (artikel 16). Voorts wordt de verwerking van persoonsgegevens geregeld (artikelen 17 tot 19) en wordt de Vlaamse Regering belast met het voeren van wetenschappelijk beleids- en evaluatieonderzoek (artikel 20). Het toezicht, de handhaving en de sancties op de uitvoering van het decreet en de uitvoeringsbesluiten ervan worden geregeld in de artikelen 21 tot 31 van het voorontwerp. Tot slot bevat het voorontwerp een aantal wijzigingsbepalingen en een opheffingsbepaling (artikelen 32 tot 34), een overgangsregeling voor

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

² In de memorie van toelichting bij het voorontwerp wordt de noodzaak van een actualisering van de regeling in het decreet van 17 februari 2012 verduidelijkt met verwijzing naar nieuwe maatschappelijke uitdagingen, internationale evoluties inzake sociaal en duurzaam ondernemerschap en nieuwe beleidsuitdagingen en -kaders.

bepaalde ondernemingen (artikel 35) en een opdracht aan de Vlaamse Regering om de datum van inwerkingtreding van de bepalingen van het ontworpen decreet vast te stellen (artikel 36).

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 5

3. Artikel 5 van het voorontwerp stelt voorwaarden vast die gelden voor een “onderneming die een steunaanvraag indient”.

Uit de memorie van toelichting blijkt dat artikel 5 van het voorontwerp tegemoetkomt aan een vraag van de Europese Commissie om sommige bepalingen van de Algemene Groepsvrijstellingsverordening “verplicht op te nemen in de regelgeving als de algemene groepsvrijstellingsverordening wordt toegepast”.

In artikel 4 van het voorontwerp wordt evenwel voorzien in de mogelijkheid dat, naast de Algemene Groepsvrijstellingsverordening, steun kan worden verleend met toepassing van andere verordeningen. Zoals de gemachtigde bevestigde, is het de bedoeling dat artikel 5 enkel toepassing vindt indien een concrete steunmaatregel wordt verleend op basis van de Algemene Groepsvrijstellingsverordening. Deze bedoeling zou duidelijker tot uitdrukking moeten worden gebracht in de tekst van artikel 5 van het voorontwerp indien men wil men vermijden dat er onduidelijkheid ontstaat met betrekking tot het toepassingsgebied van dat artikel.

Een gelijkaardige opmerking geldt ten aanzien van artikel 6 van het voorontwerp.

4. Artikel 5, tweede lid, van het voorontwerp bepaalt dat de onderneming die een steunaanvraag indient, geen procedure op basis van Europees of nationaal recht mag hebben lopen, waarbij toegekende steun wordt teruggevorderd als vermeld in artikel 1, lid 4, van de Algemene Groepsvrijstellingsverordening. Het zou de duidelijkheid van die bepaling en een meer rechtszekere toepassing ervan in de hand werken indien erin zou worden geëxpliciteerd dat in dat geval een besluit van de Europese Commissie zal zijn vereist. Daartoe kan inspiratie worden gevonden in bijvoorbeeld artikel 16, derde lid, 1^o, van het Indemniteitsdecreet van 21 januari 2022.³

Artikel 7

5. Artikel 7 is het enige artikel dat deel uitmaakt van hoofdstuk 3, “Startende sociale economie-ondernemingen”, van het voorontwerp. Artikel 7 van het voorontwerp bevat evenwel niet enkel regels betreffende startende sociale economie-ondernemingen in de zin van artikel 2, 7^o, van het voorontwerp, maar ook regels die betrekking hebben op sociale tewerkstellingsondernemingen, zoals bedoeld in artikel 2, 6^o, van het voorontwerp. Het opschrift

³ Artikel 16, derde lid, 1^o, van het decreet van 21 januari 2022 ‘tot invoering van een waarborg bij inkomende bruiklenen voor tijdelijke tentoonstellingen’, te citeren als “het Indemniteitsdecreet van 21 januari 2022”, luidt: “Conform de Algemene Groepsvrijstellingsverordening komen de volgende organisaties niet in aanmerking voor de waarborg: 1^o organisaties ten aanzien waarvan er een bevel tot terugvordering uitstaat door een eerder besluit van de Europese Commissie waarbij de steun onrechtmatig en onverenigbaar is verklaard met de interne markt; 2^o (...)”.

van hoofdstuk 3 zal derhalve moeten worden aangevuld met de vermelding van de sociale tewerkstellingsondernemingen.

Artikel 13

6. In artikel 13, § 2, eerste lid, 4°, van het voorontwerp, vervange met de verwijzing naar “de steun vermeld in § 1, 1° en 5°” door een verwijzing naar “de steun vermeld in § 1, eerste lid, 1° en 5°”.

Artikel 14

7. Artikel 14, § 3, eerste lid, van het voorontwerp, luidt:

“De begunstigden, vermeld in paragraaf 2, stemmen hun samenwerkingsvormen uiterlijk op 1 januari 2026 af op de grenzen van de referentieregio’s, vermeld in artikel 5 en 6 van het Regiodecreet van 3 februari 2023.”

Aan de gemachtigde werd gevraagd of aan de aangehaalde bepaling van het voorontwerp de bedoeling ten grondslag ligt om af te wijken van artikel 30 van het Regiodecreet.⁴ De gemachtigde beantwoordde deze vraag als volgt:

“Ja, *lex specialis* versus *lex generalis* – er geldt hier een afwijking.

Op 1 januari 2026 start de nieuwe regie/bestuursperiode. Bij de indiening van nieuwe dossiers moet meteen rekening gehouden met de referentieregio’s. Anders is het, rekening houdende met BBC, meteen wachten tot na 3 jaar of na 6 jaar vermits de nieuwe regisseurs aangesteld worden voor 3 of 6 jaar.”

Rekening houdend met dit antwoord schrijve men in artikel 14, § 3, eerste lid, van het voorontwerp, “In afwijking van artikel 30 van het Regiodecreet van 3 februari 2023, stemmen de begunstigden, vermeld in paragraaf 2, hun samenwerkingsvormen (...)”. Het verdient voorts aanbeveling om in de memorie van toelichting bij het voorontwerp de verhouding van de betrokken bepaling van het voorontwerp tot de overgangsregeling in het Regiodecreet nader te verduidelijken.

⁴ In artikel 6, § 1, van het decreet van 3 februari 2023 ‘over regiovorming en tot wijziging van het decreet van 22 december 2017 over het lokaal bestuur’, ook het “Regiodecreet” genoemd, wordt bepaald dat de gemeenten hun samenwerkingsverbanden organiseren binnen de grenzen van hun referentieregio en dat samenwerkingsverbanden binnen de grenzen van een referentieregio passen of ermee samenvallen. Artikel 30 van het Regiodecreet omvat een uitgebreide overgangsregeling voor bestaande intergemeentelijke samenwerkingsverbanden, met verschillende afwijkingen, waarbij in beginsel de datum van 31 december 2028 is vastgesteld om intergemeentelijke samenwerkingsverbanden in overeenstemming te brengen met de principes, vermeld in artikel 6 van dat decreet (artikel 30, § 2, eerste lid, van het Regiodecreet) en er ook in een afwijkende regeling is voorzien voor gemeenten die deel uitmaken van een afvalintercommunale (artikel 30, § 3, eerste lid, van het Regiodecreet). Voor deze laatste categorie van gemeenten is een latere uiterste datum vastgesteld, namelijk 31 december 2034.

Artikel 19

8.1. Artikel 19 van het voorontwerp stelt de bewaartermijn vast van “de persoonsgegevens, vermeld in artikel 18 (...) van dit decreet”,⁵ zijnde de gegevens over personen die een aanvraag tot steun indienden. De bewaartermijn bedraagt “niet meer dan tien jaar na de verjaring van alle vorderingen die tot de bevoegdheid van de verwerkingsverantwoordelijken behoren, en in voorkomend geval, de definitieve beëindiging van de gerechtelijke, administratieve en buitengerechtelijke procedures en beroepen die voortvloeien uit de verwerking van de voormelde persoonsgegevens”.

De aldus ontworpen regeling inzake de maximale bewaartermijn van de betrokken persoonsgegevens roept diverse vragen op.

8.2. Artikel 17 van het voorontwerp doet ervan blijken dat de Vlaamse Regering slechts één verwerkingsverantwoordelijke zal kunnen aanduiden voor de verwerking van de persoonsgegevens in het kader van de aanvraag en de steun vermeld in het voorontwerp. In artikel 19 van het voorontwerp wordt evenwel melding gemaakt van meerdere “verwerkingsverantwoordelijken”. Indien hiermee zou worden beoogd te verduidelijken dat voor bepaalde vorderingen, die niet behoren tot de bevoegdheid van de verwerkingsverantwoordelijke, nog andere verwerkingen van persoonsgegevens mogelijk zijn waarvan de bewaartermijn niet is vastgesteld in artikel 19 van het voorontwerp, zal ook daarvoor de bewaartermijn nog moeten worden vastgesteld, gelet op het legaliteitsbeginsel vervat in artikel 22 van de Grondwet.⁶

8.3. De duur van de maximale bewaartermijn wordt afhankelijk gemaakt van de verjaring van alle vorderingen die tot de bevoegdheid van de verwerkingsverantwoordelijke behoren en, in voorkomend geval, de definitieve beëindiging van de gerechtelijke, administratieve en buitengerechtelijke procedures en beroepen die voortvloeien uit de verwerking van de persoonsgegevens. Gelet op het materiële legaliteitsbeginsel zoals dit volgt uit artikel 22 van de Grondwet dient de bewaartermijn in duidelijke en voldoende nauwkeurige bewoordingen te worden geformuleerd. Het valt dan ook te betwijfelen of het laten afhangen van de bewaartermijn van de verjaring van de betrokken vorderingen en de algemene omschrijving van de beoogde vorderingen, procedures en beroepen, toelaten om de beoogde bewaartermijn op een voldoende rechtszekere wijze te kunnen vaststellen. In het licht van het voorgaande zou de decreetgever beter opteren voor een meer transparante regeling inzake de vaststelling van de maximale bewaartermijn.

8.4. Overeenkomstig artikel 5, lid 1, e), van de algemene verordening gegevensbescherming, moeten persoonsgegevens worden bewaard in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen niet langer te identificeren dan voor de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens worden verwerkt noodzakelijk is. De evenredigheid van de bewaartermijn moet worden beoordeeld ten aanzien van het doeleinde waarvoor de persoonsgegevens worden

⁵ In artikel 19 van het voorontwerp wordt verkeerdelijk melding gemaakt van “de persoonsgegevens, vermeld in artikel 18, eerste lid,” van het voorontwerp. Artikel 18 bestaat evenwel slechts uit één lid.

⁶ De maximumtermijn voor het bewaren van persoonsgegevens is immers een van de “essentiële elementen” die bij decreet moeten worden vastgelegd (adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de wet van 14 augustus 2021 ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, *Parl.St.* Kamer 2020-21, nr. 55-1951/001, 119, opmerking 101. Zie ook GwH 10 maart 2022, nr. 33/2022, B.13.1. en GwH 22 september 2022, nr. 110/2022, B.11.2.).

verwerkt.⁷ Wat dat betreft, komt de maximale bewaartermijn van tien jaar, zoals omschreven in artikel 19 van het voorontwerp, als vrij lang over. In de commentaar die in de memorie van toelichting bij artikel 19 van het voorontwerp wordt gegeven, wordt in dat verband het volgende vermeld:

“De bewaringstermijn van tien jaar houdt rekening met de burgerrechtelijke verjaringstermijn van tien jaar en stemt ook overeen met de termijn van tien jaar die in de Vlaamse Codex overheidsfinanciën wordt gehanteerd. Na het beëindigen van een eventuele procedure is het immers nog noodzakelijk de gegevens van de betrokkene gedurende een bepaalde periode te bewaren om deze te kunnen raadplegen in het kader van vragen, verslagen en gelijkaardige procedures.”

Het kan betwijfeld worden of de bewaartermijn niet verder gaat dan wat noodzakelijk is ten aanzien van het nagestreefde doel. De betrokken persoonsgegevens zullen immers na het verstrijken van de toepasselijke burgerrechtelijke verjaringstermijn nog gedurende een bijkomende termijn van een decennium bewaard blijven.⁸ Het is goed mogelijk dat een dergelijke bewaartermijn verantwoord is naar aanleiding van een concreet geschil, maar een algemene regeling waarbij alle persoonsgegevens van personen die een aanvraag tot steun indienden zo een lange tijd worden bijgehouden, lijkt minstens niet evident verenigbaar met artikel 5, lid 1, e), van de algemene verordening gegevensbescherming. De in artikel 19 van het voorontwerp vervatte regeling inzake vaststelling van de maximumtermijn voor het bewaren van de betrokken persoonsgegevens zou om die reden het best nog aan een bijkomend onderzoek worden onderworpen.

Artikel 22

9. In artikel 22 van het voorontwerp moet de verwijzing naar “artikel 22” worden vervangen door een verwijzing naar “artikel 23”. Dezelfde aanpassing moet gebeuren in de artikelen 24, 27, eerste lid, en 29, eerste lid, van het voorontwerp.

Artikel 23

10. In de inleidende zin van artikel 23 van het voorontwerp wordt bepaald dat de daarin vermelde strafbepalingen gelden “met behoud van de toepassing van artikel 269 tot en met 274 van het Strafwetboek”. Het komt echter in beginsel niet aan de decreetgever toe om de toepasselijkheid van federale strafbepalingen te regelen.⁹ Zelfs de loutere bevestiging ervan kan aanleiding geven tot twijfel over de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest en de Vlaamse Gemeenschap ter zake. Bovendien dreigt ten onrechte de indruk te worden gewekt dat andere onderdelen van het

⁷ Zie bv. ook GwH 23 november 2023, nr. 154/2023, B.33.

⁸ Op te merken valt dat de Vlaamse Codex Overheidsfinanciën, waaraan wordt gerefereerd in de aangehaalde commentaar bij artikel 19 van het voorontwerp in de memorie van toelichting, momenteel geen vergelijkbare regeling omvat.

⁹ Zie o.m. GwH 10 april 2008, nr. 62/2008, B.8-B.9.

Strafwetboek dan de artikelen 269 tot 274 of bepalingen uit bijzondere strafwetten geen toepassing vinden. Het verdient dan ook aanbeveling om de betrokken zinsnede weg te laten.

Artikel 29

11. In artikel 29, tweede lid, van het voorontwerp, wordt verwezen naar “de periode, vermeld in eerste en tweede lid,”. Allicht betreft het hier een vergissing en is het de bedoeling om enkel te verwijzen naar “de periode, vermeld in het eerste lid,”. Een verwijzing naar de in “het tweede lid” vermelde periode heeft in elk geval geen zin omdat de verwijzing gebeurt in het voornoemde tweede lid van artikel 29 van het voorontwerp en erin het geval wordt beoogd waarin de periode van uitsluiting, bedoeld in artikel 29, eerste lid, wordt verdubbeld.

Ook de redactie van artikel 31, tweede lid, van het voorontwerp, waarin wordt verwezen naar “de periode, vermeld in het eerste en het tweede lid,” en naar de “periode van uitsluiting, vermeld in het eerste en het tweede lid,” lijkt om dezelfde redenen te moeten worden gecorrigeerd.

12. Luidens artikel 29, derde lid, van het voorontwerp, kan de Vlaamse Regering nadere regels vaststellen voor de uitvoering van het artikel.

Indien de stellers van het voorontwerp hiermee uitsluitend de algemene bevoegdheid willen in herinnering brengen die de Vlaamse Regering put uit artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ om de decreten uit te voeren, is artikel 29, derde lid, overbodig en moet het uit het voorontwerp worden weggelaten.

Indien aan artikel 29, derde lid, van het voorontwerp, de bedoeling ten grondslag ligt om aan de Vlaamse Regering een specifieke bevoegdheid op te dragen die al dan niet kan worden ingepast in de voornoemde algemene uitvoeringsbevoegdheid, dient die bedoeling te worden gespecificeerd in de tekst van artikel 29, derde lid, van het voorontwerp.

Eenzelfde opmerking dient te worden gemaakt bij het bepaalde in artikel 31, derde lid, van het voorontwerp.

Artikel 32

13. In de inleidende zin van artikel 32 van het voorontwerp moet de zinsnede “het laatst gewijzigd bij het decreet van 23 december 2022” worden vervangen door de zinsnede “het laatst gewijzigd bij het decreet van 17 februari 2023,”.

Artikel 35

14. Artikel 35 van het voorontwerp omvat een overgangsregeling waarbij bepaalde ondernemingen “tot uiterlijk 1 januari 2026” worden vrijgesteld van de erkenning vermeld in artikel 7, § 1, tweede lid, van het voorontwerp.

Aangezien, zoals de gemachtigde meedeelde, het woord “uiterlijk” in dit artikel geen betekenis heeft en het niet de bedoeling is om bijvoorbeeld aan de Vlaamse Regering de bevoegdheid te verlenen om een kortere termijn dan 1 januari 2026 vast te stellen, wordt het woord “uiterlijk” met het oog op de rechtszekerheid het best weggelaten.

Aangezien bovendien de Vlaamse Regering in artikel 7, § 1, tweede lid, van het voorontwerp, bevoegd wordt gemaakt om de nadere voorwaarden en de procedure voor de erkenning van sociale tewerkstellingsondernemingen te bepalen, is de draagwijdte van de in artikel 35 opgenomen vrijstellingsregeling niet duidelijk. Geldt immers tot het jaar 2026 een vrijstelling van de verplichting tot het indienen van een erkenningsaanvraag, zoals vermeld in de memorie van toelichting,¹⁰ of moet uit de tekst van artikel 35 van het voorontwerp worden afgeleid dat op 1 januari 2026 al een erkenning moet zijn verkregen? Het voorontwerp zou op dit punt moeten worden verduidelijkt.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME

¹⁰ In de commentaar die in de memorie van toelichting aan artikel 35 van het voorontwerp wordt gewijd, wordt verkeerdelijk melding gemaakt van “een erkenningsvraag als vermeld in artikel 7 eerste lid, 1^o”, hetgeen zal moeten worden gecorrigeerd.