



Vlaams
Parlement

ingediend op **893** (2016-2017) – Nr. 1
27 september 2016 (2016-2017)

Ontwerp van decreet

betreffende de alternatieve financiering
van schoolinfrastructuur
via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten

INHOUD

Memorie van toelichting	3
Voorontwerp van decreet.....	21
Advies van de Vlaamse Onderwijsraad.....	31
Advies van de Raad van State	41
Ontwerp van decreet.....	51

MEMORIE VAN TOELICHTING

A. Algemene toelichting**1. Samenvatting**

Uitgangspunt vormt het opzetten van kleinere, vereenvoudigde en meer project-specifieke DBFM-operaties waarbij lessen getrokken worden uit de ervaringen opgedaan in het huidige DBFM-programma Scholen van Morgen¹.

De inhaalbeweging Scholen van Morgen betreft één globaal programma waarbij één uitvoerder werd aangeduid door de overheid die verantwoordelijk is voor de realisatie van 182 scholenbouwprojecten. De invalshoek van voorliggend DBFM-voorstel is om verschillende meer projectspecifieke en kleinere programma's van de rechtstreeks betrokken inrichtende machten mogelijk te maken.

De betrokkenheid van de inrichtende machten wordt daarom van bij de start van de aanbestedingsprocedure mogelijk gemaakt. Anders dan in het DBFM-programma Scholen van Morgen gaat voorliggende tekst er namelijk vanuit dat de inrichtende machten zelf verantwoordelijk zijn voor het voeren van de procedure die moet leiden tot de aanduiding van een private partij die belast wordt met de uitvoering van een projectspecifiek DBFM-programma. De inrichtende machten kunnen hierbij op ondersteuning rekenen van een projectbureau en het Agentschap voor Infrastructuur in het Onderwijs (AGION). De inrichtende machten worden derhalve ondersteund vanuit de Vlaamse overheid.

De overige centrale aspecten van de DBFM-aanpak blijven behouden. Eén of meer inrichtende machten plaatsen het ontwerp, de bouw, de financiering en het onderhoud van één of meer schoolprojecten (gedurende 30 jaar) in de markt en laten de concurrentie spelen op basis van de geboden prijzen gedurende de ganse levensduur van het project ('life cycle cost'). Hiertegenover staat het betalen van een periodieke prestatiegerelateerde beschikbaarheidsvergoeding (eveneens gedurende 30 jaar) vanaf de voorlopige oplevering van het project, waarvan een gedeelte wordt gedekt door een DBFM-toelage. Na 30 jaar zouden de opdrachtgevers automatisch en kosteloos eigenaar worden van de infrastructuur.

2. Situering

Van overheidswege vloeiden er de laatste decennia te weinig financiële middelen naar de scholenbouw om de noden te lenigen ondanks de bijkomende inspanningen van de laatste jaren. Deze evolutie heeft geleid tot een aanzienlijke achterstand in de uitvoering van bouwprojecten.

Het belang van schoolinfrastructuur is aangegeven in zowel het Vlaamse regeerakkoord 2014-2019 als in de beleidsnota Onderwijs 2014-2019.

In het Vlaamse regeerakkoord 2014-2019 is voorzien dat in het kader van het masterplan Scholenbouw onder meer bijkomende schoolcapaciteit zal gecreëerd worden, in de eerste plaats in de steden en gemeenten waar de capaciteitsdruk het grootst is.

Daarbij werd in het Vlaamse regeerakkoord geopteerd voor het benutten van alternatieve mogelijkheden – voor zover haalbaar, wenselijk en rekening houdend met hun ESR-impact (Europees Systeem van Nationale en Regionale Rekeningen) op de schuldgraad en juridische eenvoud.

¹ De afkorting DBFM staat voor Design, Build, Finance and Maintain.

Op 17 juli 2015 besliste de Vlaamse Regering haar goedkeuring te hechten aan het plan van aanpak met betrekking tot de alternatieve financiering van bijkomende schoolinfrastructuur via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten en AGION en School Invest NV te belasten met de uitwerking van (type-)opdrachtdocumenten (de opdrachtdocumenten voor de selectie van geïnteresseerde DBFM-consortia; de typedocumenten voor het aanstellen van een DBFM-partner²). Tevens werd een budgettair kader vastgelegd (VR PV 2015/30 – punt 0076).

Dezelfde beslissing van de Vlaamse Regering voorzag ook dat indien het Instituut voor de Nationale Rekeningen (INR) in overleg met Eurostat zou bevestigen dat de ESR-neutraliteit kon gerespecteerd worden, de nodige decretale en reglementaire aanpassingen konden gebeuren en dat bovendien een projectbureau zou gecreëerd worden, bestaande uit vertegenwoordigers van de onderwijsnetten van het gesubsidieerd onderwijs en het GO!, PMV (ParticipatieMaatschappij Vlaanderen) en het Vlaams Kenniscentrum PPS.

In het kader van dit ontwerp van decreet kan opgemerkt worden dat de projectspecifieke DBFM-operaties initiatieven betreffen met betrekking tot publiek-private samenwerking inzake schoolinfrastructuur en derhalve, overeenkomstig het AGION-decreet³, ressorteren onder de bevoegdheid van de afgevaardigd bestuurder, in opdracht van de Vlaamse Regering.

De conceptnota Masterplan Scholenbouw, die op 17 juli 2015 werd goedgekeurd door de Vlaamse Regering, vermeldde onder de doelstelling 'Alternatieve financieringsbronnen aanboren', ook het opzetten van nieuwe projectspecifieke DBFM-operaties.

3. Inhoud

Zoals eerder werd vermeld is het de bedoeling dat kleinere, vereenvoudigde en meer projectspecifieke DBFM-operaties kunnen plaatsvinden.

Om vorm te geven aan een betoelaging van projectspecifieke DBFM-overeenkomsten die door inrichtende machten worden afgesloten, wordt voorzien in een decretaal kader.

Zowel de instellingen voor gewoon en buitengewoon basis- en secundair onderwijs en het volwassenenonderwijs als de internaten en centra voor leerlingenbegeleiding komen in aanmerking voor een DBFM-toelage. Zij dienen eigenaar te zijn van het overeenkomstige onroerend goed of hierop over een zakelijk recht beschikken dat het genot van het goed verzekert tot minstens de einddatum van de DBFM-overeenkomst. Er is niet langer expliciet voorzien dat de inrichtende machten een zakelijk recht moeten verlenen. De beschikbaarheidsperiode blijft behouden op 30 jaar.

Het toelagepercentage dat wordt gehanteerd is hetzelfde als in het kader van het DBFM-programma Scholen van Morgen. Verder worden ook enkele specifieke onderwijsgerelateerde elementen behouden (bijvoorbeeld verplichting met betrekking tot de onderwijsbestemming van de gebouwen, regels met betrekking tot terugvorderingen en dergelijke meer).

² Vervolgens door de Vlaamse minister, bevoegd voor het onderwijs, voor te leggen aan het Instituut voor de Nationale Rekeningen (INR).

³ Decreet tot omvorming van het intern verzelfstandigd agentschap met rechtspersoonlijkheid "Agentschap voor Infrastructuur in het Onderwijs" naar een publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap "Agentschap voor Infrastructuur in het Onderwijs", *Parl.St.* VI.Parl. 2011-12, nr. 1730/4.

De schoolinfrastructuur dient eveneens te beantwoorden aan de bestaande fysieke en financiële normen.

Aangezien schaalvoordelen zouden kunnen bekomen worden door scholenbouwprojecten te bundelen, is voorzien in de mogelijkheid om te clusteren.

Een ondersteunende rol wordt vervuld door een projectbureau dat is samengesteld uit vertegenwoordigers van de onderwijsnetten van het gesubsidieerd onderwijs en het Gemeenschapsonderwijs en deskundigen, aangewezen omwille van hun expertise inzake schoolinfrastructuur of publiek-private samenwerking.

Dit projectbureau zorgt voor een aantal ondersteunende taken op het vlak van de voorbereiding van de projecten/bundels, het plaatsen van de overheidsopdracht en het begeleiden van de concrete gunningsprocedure van de inrichtende machten voor het aantrekken van een private DBFM-contractant per project/bundel.

4. Advies van de Vlor (Vlaamse Onderwijsraad)

De Vlor bracht op 28 april 2016 advies uit over het ontwerp van decreet betreffende de alternatieve financiering van scholenbouw via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten.

Hierna worden de belangrijkste elementen uit dit advies vermeld met een reactie en verduidelijkingen die daarop kunnen geformuleerd worden.

- De Vlor verwerpt allereerst de keuze van de overheid voor formules die afwijken van een reguliere financiering en subsidiëring. De Vlor houdt enkel en alleen een principieel pleidooi voor reguliere financiering en subsidiëring.

Hierbij kan alvast opgemerkt worden dat hoewel het begrijpelijk is dat de Vlor blijft pleiten voor voldoende aandacht voor de reguliere financiering en subsidiëring, de uitdagingen in schoolinfrastructuur een zodanige omvang hebben dat dit niet op te lossen is met één enkele piste, noch door enkel een toename van de reguliere middelen, noch door enkel in te zetten op alternatieve financiering. Een eenzijdige principiële opstelling waarbij enkel gepleit zou worden voor meer reguliere middelen, strookt niet met de mening van het Vlaams Parlement over schoolinfrastructuur, noch met het Vlaamse regeerakkoord (waarbij werd aangegeven dat men op vlak van financiering alternatieve mogelijkheden wil benutten, voor zover haalbaar, wenselijk en rekening houdend met hun ESR-impact en impact op de schuldgraad en juridische eenvoud), noch met het masterplan Scholenbouw.

- De Vlor vraagt om het DBFM-programma 'Scholen van Morgen' en ook de nieuwe werkwijze in het voorliggende voorontwerp van decreet grondig te evalueren.

Er kan op gewezen worden dat, zoals aangegeven in de memorie van toelichting, het uitgangspunt juist is dat lessen getrokken werden uit het huidige DBFM-programma doordat onder andere in de plaats van één globaal programma met één uitvoerder, een concept wordt voorgesteld voor verschillende meer projectspecifieke en kleinere programma's waarbij de inrichtende machten van bij de start betrokken worden bij de aanbestedingsprocedure en met ondersteuning van een projectbureau en AGION. Daarnaast is een eerste evaluatie van het DBFM-programma Scholen van Morgen expliciet voorzien in het masterplan Scholenbouw tegen eind 2018.

- In het Vlor-advies werd gewezen op een vermeende strijdigheid met het bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs en de bevoegdheden die behoren tot de Raad van het Gemeenschapsonderwijs.

Hierover kan echter het volgende gesteld worden.

Het is begrijpelijk dat bij een onderwijsaangelegenheid die ook een raakpunt heeft met het gefinancierd onderwijs, soms de bedenking gemaakt wordt naar de verhouding met het bijzonder decreet van het GO!. Soms wordt dit bijzonder decreet dan ook aangehaald als een juridische beletsel of hindernis om een materie bij wijze van een decreet te regelen. Het feit dat dit, zoals gezegd, een begrijpelijke bedenking is, wil daarom nog niet zeggen dat dit ook een juridisch correcte bedenking is.

- Een argumentatie die er zou op neerkomen dat inzake algemene onderwijsmaterie, of in casu schoolinfrastructuur, geen bepalingen zouden kunnen genomen worden bij wijze van een gewoon decreet, kan moeilijk worden bijgetreden.

Er moet een onderscheid gemaakt worden tussen de gemeenschap als normsteller en als inrichtende macht, zoals aangegeven door K. Leus, V. Petry, B. Martel en A. François (K. Leus, V. Petry, B. Martel en A. François, 'De grondwettelijk verankerde autonomie van het GO! en diens vrijheid van onderwijs' in X, Een leven van Inzet – Liber amicorum Michel Magits, Mechelen, Kluwer, 2012, p. 602-606, nrs. 20-24). Deze auteurs geven volledig terecht aan dat er een fundamenteel onderscheid is tussen "de betrokken Gemeenschap die bevoegd is om de gelegenheid van "het onderwijs" in zijn algemeenheid te "regelen" als bedoeld in artikel 24, §5, Gw., door het uitoefenen van de normatieve bevoegdheid, ... en, anderzijds, diezelfde Gemeenschap die bevoegd is om haar eigen onderwijs – het Gemeenschapsonderwijs – te verstrekken en om dit onderwijs "in te richten" en te organiseren in haar hoedanigheid van inrichtende macht als bedoeld in artikel 24, §2 Gw."

- Argumenten die er zouden op neerkomen dat een regeling bij gewoon decreet niet mogelijk zou zijn omwille van het bijzonder decreet, en dus aansluiting zoeken bij artikel 24, §2, Gw., zijn hier in deze niet relevant gezien er geen sprake is van overdracht van bevoegdheid van inrichtende macht aan een autonoom orgaan.

Het ontwerp van decreet verandert op geen enkele wijze iets aan de onderwijsvrijheid, de uitoefening van de inrichtende macht van het gemeenschapsonderwijs, diens neutraliteit, ideologisch of pedagogisch project of hoe daaraan invulling kan gegeven worden.

De Vlaamse Gemeenschap heeft overeenkomstig artikel 24, §5, Gw. en zoals reeds duidelijk vastgesteld door rechtspraak en becommentarieerd door rechtsleer, de bevoegdheid als normsteller. Het is dan ook in dat licht dat het voorliggende ontwerp van decreet dient gelezen te worden, in perfecte overeenstemming met het in het onderwijsveld gekende legaliteitsbeginsel.

De Vlaamse decreetgever is dus bevoegd om terzake op te treden.

- Er kan dus worden besloten met de citering: "De Gemeenschap als normsteller kan daarentegen "het onderwijs" in zijn algemeenheid reguleren, ongeacht de aard van de onderwijsinstelling (en met inbegrip van het GO!)." (K. Leus, V. Petry, B. Martel en A. François, 'De grondwettelijk verankerde autonomie van het GO! en diens vrijheid van onderwijs' in X, Een leven van Inzet – Liber amicorum Michel Magits, Mechelen, Kluwer, 2012, p. 604, nr. 23).

Er kan overigens opgemerkt worden dat de Raad van State de opmerkingen van de Vlor heeft ontvangen alsook bovenstaande argumentatie en dat omtrent dit aspect geen enkele opmerking, waarschuwing of suggestie tot wijziging werd geformuleerd. Mochten hieromtrent dus problemen geweest zijn, dan zou men omwille van

de aard van deze institutionele materie redelijkerwijs kunnen verwachten dat de Raad van State dit ongetwijfeld zouesignaleerd hebben.

- De oprichting van een projectbureau vindt de Vlor een goede zaak gezien het tegemoetkomt aan de vraag van de Vlor om de inrichtende machten een stem te geven.
- Het advies van de Vlor geeft aan dat de ondersteuning van AGION en het projectbureau niet volstaat, maar dat ook financiële ondersteuning nodig is voor de koepels en het GO!

De Vlaamse Regering is van oordeel is dat er zich geen bijkomende ondersteuningsmaatregelen opdringen. Er kan immers vastgesteld worden dat de onderwijskoepels, het GO! en de inrichtende machten ondertussen vertrouwd zijn met de DBFM-formule zodat de financiële ondersteuning van de koepels en het GO! minder aan de orde is.

- Met betrekking tot de overige opmerkingen van de Vlor kan onder meer gewezen worden op volgende budgettaire aspecten:
 - a) de Vlor vraagt voor de projectspecifieke DBFM-overeenkomsten bijkomende middelen zoals voor het DBFM-project Scholen van Morgen en dat ook een eventuele stijging van de kosten, bijvoorbeeld door indexering, geenszins mag in mindering worden gebracht van de reguliere middelen.
Hierbij kan opgemerkt worden dat, zoals voldoende bekend, ondanks de moeilijke budgettaire omstandigheden, deze regering heel duidelijk blijft inzetten op investeringen in schoolinfrastructuur. Deze problematiek kwam de afgelopen maanden reeds meermaals aan bod in het Vlaams Parlement. Voldoende budget voor schoolinfrastructuur is ongetwijfeld een fundamenteel aandachtspunt. Maar de uitdagingen mogen niet herleid worden tot enkel een discours van vragen naar meer middelen. Ook de manier waarop we omgaan met de beschikbare middelen is minstens even belangrijk;
 - b) de Vlor wenst dat de verdelingsmechanismen van de budgetten en de subsidiëringspercentages zoals bepaald in Onderwijsdecreet II (Decreet van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs II) ook hier gerespecteerd worden.
De Vlaamse Regering zal hierbij streven naar een redelijk evenwicht tussen de projecten naar analogie met een budgettair verdelingsmechanisme zoals bepaald in Onderwijsdecreet II.

5. Advies van de Raad van State van 13 juli 2016

- De Raad van State merkt op dat de bepaling die in het akkoord van 23 maart 2016 van de Vlaamse minister, bevoegd voor de begroting wordt vermeld als voorwaarde, kan toegevoegd worden aan het ontwerp. Het betreft een slotartikel waardoor de Vlaamse Regering de datum van inwerkingtreding bepaalt.

Hierbij kan echter opgemerkt worden dat deze bepaling niet meer relevant is gezien het positief advies van Eurostat ondertussen werd ontvangen zoals hierna vermeld.

- De Raad van State merkt op dat de Vlaamse Regering op 25 maart 2016 haar principiële goedkeuring heeft gehecht aan het voorontwerp van decreet "mits voldaan wordt aan de voorwaarden, geformuleerd in het akkoord van 23 maart 2016 van de Vlaamse minister, bevoegd voor de begroting". Daarbij werd gesteld dat er moest tegemoetgekomen worden aan de voorwaarden betreffende de ESR-neutraliteit.

In dat verband kan opgemerkt worden dat op basis van de beschikbare informatie en het ontwerp van individuele DBFM-overeenkomst die werd bezorgd aan

Eurostat, Eurostat een positief advies heeft gegeven. Het concept van project-specifieke DBFM-operaties zoals voorgelegd aan Eurostat is dus ESR-neutraal bevonden.

- Verder raadde de Raad van State ook aan duidelijkheid te geven over de formulering van artikel 10 van het ontwerp waarbij de aanvragen door de inrichtende machten worden beoordeeld op basis van “minstens” negen in dat artikel opgesomde criteria.

Om onduidelijkheid te vermijden wordt het woord “minstens” geschrapt in de betrokken bepaling. Ook de suggestie van de Raad van State om in artikel 11 te schrijven “zoals bedoeld in artikel 10” werd overgenomen.

- Naar de mening van de Raad van State worden zowel de selectie als de rangschikking van de aanvragen volledig overgelaten aan AGION en de Vlaamse Regering, respectievelijk bij wege van het geven van een advies en het nemen van een beslissing. Daardoor wordt aan deze overheden een te ruime beleidsvrijheid gelaten. In het licht van het legaliteitsbeginsel in onderwijszaken staat het volgens de Raad van State aan de decreetgever om het kader te bepalen waarbinnen deze selectie en rangschikking moeten worden uitgevoerd.

Hierbij kan echter opgemerkt worden dat het ontwerp van decreet juist integendeel de kaders aangeeft aan de hand waarvan men tot een selectie en rangschikking zal komen. Er worden expliciet negen selectiecriteria opgesomd op basis waarvan de aanvragen worden beoordeeld. Het aantal, de relevantie en de verscheidenheid van de vermelde criteria zorgen voor een bijzonder adequaat en afgelijnd aftoetskader.

- De Raad van State merkte op dat artikel 14, §4, van het ontwerp de Vlaamse Regering machtigt om “de nadere normen, modaliteiten en de procedure te bepalen voor de toekenning en de uitbetaling van de DBFM-toelage door AGION”. Er werd best duidelijkheid verschaft over wat diende verstaan te worden onder “de nadere normen” met dien verstande dat op grond van die machtiging geen “bijkomende” normen kunnen worden bepaald waarvan de essentie niet reeds vooraf door de decreetgever is geregeld of de daaraan ten grondslag liggende beleidskeuze onvoldoende omstandig door de decreetgever zelf is gemaakt.

Hierbij kan echter opgemerkt worden dat de vermelde normen geen betrekking hebben op essentiële en fundamentele beleidskeuzes, maar wel betrekking hebben op verdere praktische uitvoeringsaspecten die vooral een zeer technische aard hebben (zoals bijvoorbeeld met betrekking tot de onderhoudsnorm, energieaspecten en dergelijke).

- De Raad van State suggereert ook om ter wille van de toegankelijkheid en de leesbaarheid van de ontworpen regeling, het ontwerp in te delen in hoofdstukken. Als gevolg van deze suggestie werd de ontworpen regeling ingedeeld in hoofdstukken.
- Volgens de Raad van State wordt ook best het begrip ‘ondersteunen’, zoals het gebruikt wordt in de artikelen 5, 6 en 8 van het ontwerp, geëxpliciteerd waar mogelijk.

Hierbij kan echter opgemerkt worden dat wat de ondersteuning van AGION door het projectbureau betreft zoals bepaald in artikel 8 van het ontwerp, in de tekst zelf van het ontwerp en in de memorie van toelichting wordt aangegeven wat de ondersteuning inhoudt. Het projectbureau ondersteunt, adviseert en begeleidt en is professioneel verantwoordelijk voor haar adviezen en werkzaamheden. Zoals ook vermeld in de memorie van toelichting bij artikel 7 van het ontwerp, moeten

de diverse geledingen van het projectbureau borg staan voor de betrokkenheid, vertrouwdheid met en deskundigheid in de specifieke en veelal zeer technische infrastructuurmaterie inzake onderwijs.

Gezien School Invest dankzij de lopende inhaalbeweging voor schoolinfrastructuur 'Scholen van Morgen' ervaring en knowhow heeft opgebouwd in DBFM-operaties voor schoolgebouwen, is het bijzonder aangewezen om School Invest te betrekken bij de voorliggende operatie inzake projectspecifieke DBFM-overeenkomsten. Zo blijft de overheid de opgedane kennis maximaal hergebruiken. In deze context dient dan ook de ondersteuning door School Invest NV gezien te worden. Deze duiding wordt toegevoegd in de memorie van toelichting.

Wat de ondersteuning door AGION van de inrichtende machten betreft kan eigenlijk verwezen worden naar artikel 5 en 6 van het ontwerp waaruit blijkt dat AGION de inrichtende machten ondersteunt voorafgaand aan, tijdens en na het sluiten van een DBFM-overeenkomst. AGION, ondersteund door School Invest NV, zal dan ook bijvoorbeeld zorgen voor typedocumenten in verband met de aanbestedingsprocedure voor het aanstellen van de projectvennootschap en een bindend model van DBFM-overeenkomst. Verder concentreert de ondersteuning van AGION zich, geholpen door het projectbureau, op de elementen van artikel 8 van het ontwerp en dus in essentie op de voorbereiding van de aanvragen die de inrichtende machten indienen zoals vermeld in artikel 9, alsook een faciliterende en begeleidende rol in de selectie- en gunningsfase van de gunningsprocedure voor de kandidaten (voor de projectvennootschap). De duiding over de invulling van het begrip 'ondersteuning' van AGION ten aanzien van de inrichtende machten is dus eigenlijk al terug te vinden in de vermelde diverse artikelen van het ontwerp en de memorie van toelichting.

- De Raad van State verwijst naar artikel 8, 1°, van het ontwerp waarbij AGION belast is met de voorbereiding van de aanvragen van de inrichtende machten enerzijds en naar artikel 11 van het ontwerp anderzijds waarbij AGION op basis van de selectiecriteria een schriftelijke verslag en advies opstelt over de selectie en rangschikking van de aanvragen. De Raad van State vraagt zich hierbij af of een dergelijke werkwijze de onafhankelijkheid en onpartijdige beoordeling van AGION niet in het gedrang brengt en er geen afbreuk dreigt gedaan te worden aan het transparantiebeginsel.

Hierbij kunnen echter de volgende bemerkingen gemaakt worden.

Ten eerste kan er op gewezen worden dat de taak van AGION bij de voorbereiding van de aanvragen van de inrichtende machten, niet betekent dat AGION zelf de aanvragen van de inrichtende macht invult of dus zelf voorziet in de motivering en onderbouwing die door het ontwerp van decreet wordt geëist. Dit zou inderdaad ongepast zijn. De voorbereiding waarvan sprake dient echter eerder gezien te worden in de context van de voorbereiding van de vorming van de clusters zoals voorzien in artikel 4 van het decreet.

Ten tweede dient opgemerkt te worden dat AGION bij die ondersteuning met betrekking tot de aanvragen, geholpen zal worden door het vermelde projectbureau. Het decreet bepaalt dat het projectbureau samengesteld is uit vertegenwoordigers van de onderwijsnetten van het gesubsidieerd onderwijs en het Gemeenschapsonderwijs en deskundigen, aangewezen voor hun expertise in schoolinfrastructuur of publiek-private samenwerking. Hierdoor is dus voorzien in de betrokkenheid van verschillende actoren wat leidt tot een verhoging van de gedragenheid en betekent dat AGION hier niet alleen optreedt.

Daarnaast kan nogmaals expliciet worden onderstreept dat het wel degelijk de inrichtende machten zijn die de aanvragen indienen om in aanmerking te komen

voor het projectspecifiek DBFM-programma en dat het dus de inrichtende machten zijn die hun aanvraag zullen moeten onderbouwen en motiveren.

Tot slot, zoals eerder al vermeld, gebeurt de selectie en rangschikking door AGION van de aanvragen door de inrichtende machten, aan de hand van selectiecriteria die expliciet worden voorzien in het decreet. Het aantal, de relevantie en de verscheidenheid van de vermelde criteria zorgen voor een bijzonder adequaat en afgelijnd aftoetsingskader waartoe AGION gebonden is.

Op basis van voorgaande kan dus besloten worden dat het voorliggende decreetaal kader juist zorgt voor de nodige waarborgen voor transparantie en een correcte beoordeling door AGION.

- De Raad van State wijst er tot slot op dat in artikel 39 van het decreet van 7 juli 2006 betreffende de inhaalbeweging voor schoolinfrastructuur wordt bepaald dat de machtiging aan de Vlaamse Regering geldt “met inbegrip van de mogelijkheid om hierbij af te wijken van het interest maximum zoals bepaald in artikel 6, §4, van het decreet van 7 mei 2004 houdende bepalingen inzake kas-, schuld- en waarborgbeheer van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest.”. De Raad van State stelt dan ook dat moet nagegaan worden of dezelfde mogelijkheid zich opdringt met betrekking tot het voorliggend ontwerp zodat dit dus eventueel nog moet aangevuld worden bij de machtiging aan de Vlaamse Regering.

Hierbij kan echter opgemerkt worden dat de desbetreffende verwijzing naar het artikel 6, §4, van het decreet van 7 mei 2004 houdende bepalingen inzake kas-, schuld- en waarborgbeheer van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest niet relevant is voor de waarborg die voorzien wordt in artikel 24 van het ontwerp. Het bewuste artikel 6, §4, van het decreet van 7 mei 2004 houdende bepalingen inzake kas-, schuld- en waarborgbeheer van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest heeft immers betrekking op het verlenen van een waarborg aan financieringsverrichtingen of aan indekkingsproducten. De waarborg waarvan sprake in het voorliggende ontwerp heeft echter voor alle duidelijkheid niet te maken met dergelijke financieringsverrichtingen of indekkingsproducten. De waarborg heeft geen betrekking op de leningen aangegaan door de projectvennootschappen voor de realisatie van het projectspecifieke DBFM-programma. Dergelijke waarborg wordt niet voorzien en zal niet gebeuren.

De waarborg heeft betrekking op wat men in de inhaalbeweging voor schoolinfrastructuur ‘Scholen van Morgen’ kent onder de ‘kleine waarborg’ en met andere woorden over de financiële verbintenissen van de inrichtende machten onder het DBFM-contract die niet gedekt zijn door een DBFM-toelage. Daarom is de bewuste verwijzing naar artikel 6, §4, van het vermelde decreet van 7 mei 2004 hier niet relevant of nodig.

B. Toelichting bij de artikelen

Rekening houdend met de suggestie van de Raad van State om het ontwerp in te delen in hoofdstukken ter wille van toegankelijkheid en de leesbaarheid, werd het ontwerp ingedeeld in hoofdstukken.

Artikel 1

Dit decreet regelt een gemeenschapsaangelegenheid doordat het betrekking heeft op een onderwijsmaterie.

Artikel 2

Dit artikel bevat een definitie van de voornaamste terugkerende termen in het decreet.

Met betrekking tot het vierde punt van dit artikel kan worden opgemerkt dat in het kader van een projectspecifiek DBFM-programma een cluster van scholenbouwprojecten wordt gevormd.

Met betrekking tot het zesde punt van dit artikel kan opgemerkt worden dat bij het projectspecifiek DBFM-programma niet gekozen werd voor één projectvennootschap die alle geselecteerde scholenbouwprojecten zal uitvoeren zoals bij het eenmalige DBFM-programma Scholen van Morgen. Er zal een selectie gebeuren van geïnteresseerde DBFM-consortia, die dan door de inrichtende machten zullen uitgenodigd worden tot het indienen van een offerte.

In het kader van de ESR-neutraliteit van deze operatie kan een opmerking worden geplaatst bij het zesde punt van dit artikel. Het wordt namelijk uitgesloten dat de Vlaamse Gemeenschap en de inrichtende machten rechtstreeks noch onrechtstreeks belangen nemen in de projectvennootschappen of haar financiële verbindenissen waarborgen. Aldus is het vanuit het oogpunt van het ESR2010 duidelijk dat enkel private vennootschappen worden beoogd die geen deel uitmaken van de overheidssector.

Naast de relevante elementen voor de alternatieve financiering via projectspecifieke DBFM-operaties wordt ook de reguliere subsidiëring of financiering gedefinieerd in het zevende punt van dit artikel. Men vindt het relevante regelgevend kader voor de reguliere investeringen in schoolinfrastructuur terug in hoofdstuk II van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving, afgekort de Schoolpactwet.

In het kader van de definiëring van de begrippen kan er wat AGION betreft verwezen worden naar het reeds gekende decretale kader terzake. Zoals reeds is aangegeven in de algemene toelichting impliceert dit dat in het kader van dit decreet de projectspecifieke DBFM-operaties initiatieven betreffen met betrekking tot publiek-private samenwerking inzake schoolinfrastructuur en derhalve, overeenkomstig het AGION-decreet. De bevoegdheden van AGION zoals bedoeld in dit ontwerp van decreet ressorteren derhalve, overeenkomstig het AGION-decreet onder de bevoegdheid van de afgevaardigd bestuurder, in opdracht van de Vlaamse Regering.

Artikel 3

Dit artikel bepaalt het toepassingsgebied van het decreet. Dit decreet is van toepassing op de instellingen voor gewoon en buitengewoon basis- en secundair onderwijs, op het volwassenenonderwijs en op de internaten en de centra voor leerlingenbegeleiding. Aldus is het toepassingsgebied hetzelfde als in de eerste DBFM-inhaalbeweging zoals omschreven in het decreet van 7 juli 2006 betreffende de inhaalbeweging voor schoolinfrastructuur. Een gevolg hiervan is dan ook dat het deeltijds kunstonderwijs (dko) buiten het toepassingsgebied valt van het decreet. Dit is een beleidskeuze die ingegeven is door de beperktheid van de financiële middelen en de meer urgente noden in de overige onderwijsniveaus.

Anderzijds is het de bedoeling om in het kader van dit decreet te komen tot schoolgebouwen die multifunctioneel zijn (zie bijvoorbeeld artikel 10, 6°) en worden opengesteld aan het lokale verenigingsleven. Op die manier is het mogelijk dat er projecten zullen worden gerealiseerd die 's avonds of in het weekend kunnen ingezet in enkele domeinen waarin het dko actief is.

Ook het hoger onderwijs valt buiten het toepassingsgebied van het projectspecifieke DBFM-programma, enerzijds omwille van de reeds vermelde nood aan beleidskeuze, anderzijds omdat het duidelijk het opzet is om met het projectspecifieke DBFM-programma de achterstand te verminderen in schoolinfrastructuur zoals specifiek gekend in het niet-hoger onderwijs.

Artikel 4

In dit artikel wordt bepaald wat de vereisten zijn met betrekking tot het onroerend goed in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma. Vooreerst dient de inrichtende macht eigenaar te zijn van het onroerend goed of dient zij hierop een zakelijk recht te hebben tot de einddatum van de DBFM-overeenkomst.

Aldus wordt zo goed als mogelijk aangesloten op de regeling van de reguliere subsidiëring of financiering waarbij men eveneens eigenaar dient te zijn of moet beschikken over een zakelijk recht vooraleer men voor subsidiëring in aanmerking komt. Artikel 4 met betrekking tot het zakelijk recht dient beschouwd als zijnde in overeenstemming met artikel 19, §1, van de Schoolpactwet waarin bepaald is dat een inrichtende macht slechts een beroep mag doen op AGION voor een onroerend goed waarvan zij de eigenaar is of waarop zij een zakelijk recht bezit dat haar het genot verzekert van het goed gedurende ten minste 30 jaar. Voor de toekenning van een DBFM-toelage wordt dus de essentie van deze bepaling in de Schoolpactwet, wat het zakelijk recht betreft, op gepaste wijze geïntegreerd in de nieuwe regeling.

In tegenstelling tot het DBFM-programma Scholen van Morgen wordt afgezien van de verplichting van de inrichtende macht om een zakelijk recht te verstrekken aan de projectvennootschap gedurende de termijn van de DBFM-overeenkomst. Het wordt op zich niet uitgesloten, maar er wordt voor geopteerd om hier geen verplichting meer van te maken.

Naast de bepalingen met betrekking tot het eigenaarschap en het zakelijk recht is het sluiten van een DBFM-overeenkomst met een private projectvennootschap krachtens dit artikel eveneens een vereiste in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma. De DBFM-overeenkomst zal slechts kunnen afgesloten worden na het doorlopen van een gunningsprocedure overeenkomstig de van toepassing zijnde wetgeving overheidsopdrachten. In het tweede lid van artikel 4 wordt verduidelijkt op welke manier dit zal verlopen in het geval van een projectcluster waarbij verschillende inrichtende machten betrokken zijn. Hierbij wordt gebruik gemaakt van een samengevoegde opdracht, zoals bedoeld in artikel 38 van de wet van 15 juni 2006 op overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten. In voorkomend geval sluit elk van de betrokken inrichtende machten een DBFM-overeenkomst af en kan elk van hen een DBFM-toelage bekomen.

Bij een samengevoegde opdracht schrijven meerdere aanbestedende overheden samen of aanbestedende overheden en privaatrechtelijke personen samen, gezamenlijk één opdracht uit waarin zij identieke opdrachten (opdrachten waarbij zij dezelfde behoeften hebben) of samenhangende opdrachten (opdrachten die zo nauw met elkaar verbonden zijn dat ze eigenlijk één project vormen) samenvoegen.

Door beroep te doen op de techniek van de samengevoegde opdrachten wordt het mogelijk gemaakt om met meerdere inrichtende machten één projectcluster samen te stellen, zonder dat er hiervoor verschillende aanbestedingen moeten worden georganiseerd.

Artikel 5

Dit artikel regelt de manier waarop de uiteindelijke private DBFM-contractant (de projectvennootschap zoals omschreven in artikel 2, 6°) wordt aangeduid.

Vooreerst is voorzien dat AGION, hierin ondersteund door School Invest NV en het in artikel 7 bedoelde projectbureau, overeenkomstig de wetgeving inzake overheidsopdrachten een lijst van geselecteerde kandidaten kan opstellen die beantwoorden aan de gestelde kwalitatieve selectiecriteria. Vervolgens is bepaald dat de inrichtende machten de geselecteerde kandidaten uitnodigen tot het indienen van een offerte op basis waarvan de inrichtende macht uiteindelijk, met de ondersteuning van AGION en een projectbureau, na beraadslaging zal overgaan tot de uiteindelijke gunning van de opdracht.

AGION kan in dit geval met andere woorden optreden als opdrachtcentrale voor de inrichtende machten om een selectie uit te voeren van geïnteresseerde consortia die over de noodzakelijke basiscompetenties beschikken waarop de inrichtende machten dan vervolgens een beroep kunnen doen in het kader van hun overheidsopdracht.

Omwille van de wens om de duidelijkheid van artikel 5 te verhogen gezien de opmerkingen van de Raad van State en het expliciteren van de mogelijkheid die reeds impliciet vervat was in het door de Vlaamse Regering principieel goedgekeurde voorontwerp van decreet, kan er op gewezen worden dat sommige inrichtende machten of projectclusters eventueel geen nood zouden kunnen hebben aan de facilitering door AGION via het opstellen van een lijst van geselecteerde kandidaten. Hoe dan ook dienen de typeopdrachtdocumenten (zoals bijvoorbeeld de selectie- en gunningsleidraad, de DBFM-overeenkomst en dergelijke) die opgemaakt worden door AGION gevolgd te worden en voorafgaandelijk finaal goedgekeurd te worden door AGION. Tegelijk is verduidelijkt in de tekst dat de lijst van geselecteerde kandidaten naargelang het geval, per scholenbouwproject of projectcluster wordt opgemaakt.

Rekening houdend met de opmerking van de Raad van State met betrekking tot de verduidelijking van het begrip 'ondersteunen', wordt verduidelijkt dat gezien School Invest NV dankzij de lopende inhaalbeweging voor schoolinfrastructuur 'Scholen van Morgen' ervaring en knowhow heeft opgebouwd in DBFM-operaties voor schoolgebouwen, het bijzonder aangewezen is om School Invest te betrekken bij de voorliggende operatie inzake projectspecifieke DBFM-overeenkomsten. Zo blijft de overheid de opgedane kennis maximaal hergebruiken. In deze context dient dan ook de ondersteuning door School Invest NV gezien te worden.

Artikel 6

Dit artikel bepaalt dat AGION de betrokken inrichtende machten ondersteunt voorafgaand aan, tijdens en na het sluiten van een DBFM-overeenkomst.

Zoals reeds is vermeld zal AGION, ondersteund door een projectbureau instaan voor de begeleiding van de inrichtende machten bij hun overheidsopdracht. Deze ondersteuning is niet beperkt tot de voorafgaande fase. Aangezien ook de projectspecifieke DBFM-projecten een belangrijk langdurig financieel engagement veronderstellen van overheidswege is het noodzakelijk dat de inrichtende machten hierbij ook ondersteund en gecontroleerd worden door AGION en dit ook tijdens en na het sluiten van de DBFM-overeenkomst.

In het licht van de begeleiding van de overheidsopdrachten van de inrichtende machten stelt AGION, hierbij ondersteund door School Invest NV, onder meer type-

opdrachtdocumenten op waaronder een bindend model van DBFM-overeenkomst dat minstens voorziet in de in het tweede lid opgesomde elementen.

Omwille van de duidelijkheid en de opmerkingen van de Raad van State, wordt in het ontwerp toegevoegd dat de typeopdrachtdocumenten die opgemaakt worden door AGION dienen gevolgd te worden en de finale opdrachtdocumenten voorafgaandelijk goedgekeurd dienen te worden door AGION. Het is uiteraard zo dat specifieke kenmerken van een welbepaald project door de inrichtende macht of projectcluster zullen ingevuld worden, maar de typebepalingen dienen gerespecteerd te worden.

AGION dient er met name op toe te zien dat de inrichtende machten bij het in de markt plaatsen van hun bundel de typeopdrachtdocumenten hanteren die voorafgaandelijk het fiat hebben gekregen van de statistische instanties met het oog op de bevestiging van de ESR-neutraliteit.

Artikel 7

Dit artikel bepaalt dat de Vlaamse Regering een projectbureau zal oprichten. Het projectbureau bestaat uit vertegenwoordigers van alle belanghebbenden, zijnde de vertegenwoordigers van de onderwijsnetten van het gesubsidieerd onderwijs en het GO!. Ook deskundigen inzake schoolinfrastructuur of publiek-private samenwerking kunnen hierin opgenomen worden zoals bijvoorbeeld PMV en het Vlaams Kenniscentrum PPS.

De diverse geledingen van de commissie moeten borg staan voor de betrokkenheid, vertrouwdsheid met en deskundigheid in de specifieke en veelal zeer technische infrastructuurmaterie inzake onderwijs.

De bevoegdheden die toekomen aan het projectbureau worden limitatief opgesomd in artikel 8.

De Vlaamse Regering zal de nadere regels bepalen inzake de samenstelling en de werking van het projectbureau.

Artikel 8

Dit artikel bepaalt de bevoegdheden van het projectbureau.

Het projectbureau ondersteunt AGION bij:

1. de voorbereiding van de aanvragen, vermeld in artikel 9;
2. de opstelling van de lijst van geselecteerde kandidaten, bedoeld in artikel 5, eerste lid;
3. de beoordeling van de offertes die de geselecteerde kandidaten hebben ingediend.

Het projectbureau zal AGION dus ondersteunen in het voorbereidingsproces van de aanvragen voor de scholenbouwprojecten waarover uiteindelijk de Vlaamse Regering krachtens artikel 12 zal beslissen.

Het projectbureau heeft ook de bevoegdheid om AGION te ondersteunen bij het opstellen van een lijst van de geselecteerde kandidaten die beantwoorden aan de gestelde kwalitatieve selectiecriteria overeenkomstig de wetgeving inzake overheidsopdrachten. Met geselecteerde kandidaten worden de verschillende private DBFM-partners bedoeld die, als in een volgende stap hun offerte wordt gekozen, de projectvennootschappen zullen vormen die zullen instaan voor het ontwerp (design), de bouw (build), de financiering (finance) en het onderhoud (maintain) van de schoolinfrastructuur.

Het projectbureau heeft tot slot de bevoegdheid om AGION te ondersteunen bij de beoordeling van de ingediende offertes door de geselecteerde kandidaten. In deze zin zal het een rol spelen bij de begeleiding van de concrete gunningsprocedures van de inrichtende macht voor het aantrekken van de private DBFM-contractanten.

Het projectbureau ondersteunt, adviseert en begeleidt en is professioneel verantwoordelijk voor haar adviezen en werkzaamheden.

Artikel 9

Dit artikel voorziet dat aan de inrichtende machten de mogelijkheid zal geboden worden om op basis van een oproep door de Vlaamse minister bevoegd voor het onderwijs, een aanvraag in te dienen om in aanmerking te komen voor het project-specifiek DBFM-programma.

De nadere regels van de indiening, de vorm en inhoud van deze aanvragen kunnen nader uitgewerkt worden door de Vlaamse Regering.

Belangrijk bij dit artikel is de verwijzing naar de zogenaamde projectclusters. Met een projectcluster worden meerdere scholenbouwprojecten bedoeld van één of meerdere inrichtende machten.

Om schaalvoordelen mogelijk te maken en een voldoende investeringskost te bekomen, wordt de mogelijkheid voorzien dat clusters gevormd worden van meerdere scholenbouwprojecten. Voor het vormen van clusters is het denkbaar dat men bijvoorbeeld een aantal parameters gebruikt zoals de investeringswaarde, de contextualiteit, de aard van de werken en geografische spreiding.

Artikel 10

Dit artikel bevat de selectiecriteria waarop een aanvraag van de inrichtende macht om in aanmerking te komen voor het projectspecifiek DBFM-programma, zal worden beoordeeld.

Met het eerste criterium beoogt men projecten te selecteren die het gevolg zijn van een functionele/substantiële/urgente nood: er is een infrastructureel probleem en/of er is een tekort aan kwaliteitsvolle huisvesting. De investeringsnood kan concreet worden onderbouwd door de slechte toestand van de bestaande gebouwen, het niet beschikken over noodzakelijke infrastructuur, een aanhoudende sterke stijging van het aantal leerlingen, een capaciteitsprobleem enzovoort.

Wat betreft het selectie criterium dat betrekking heeft op de minimale schaalgrootte en de homogeniteit van de projectclusters valt op te merken dat het tot de dynamiek van onderhavig projectspecifieke DBFM-programma behoort dat de inrichtende machten zich verenigen teneinde een voldoende investeringskost te bekomen (zie eerder beschreven problematiek van de schaalgrootte). Er wordt gestreefd naar een investeringskost per projectcluster met een minimum van ongeveer 20 miljoen EUR.

Gezien het zeker bij een DBFM-project, met per definitie een langetermijnaspect verbonden aan het ter beschikking krijgen van schoolinfrastructuur, van belang is dat er een goede voorbereiding, projectdefinitie en gestructureerde benadering gebeurt, wordt het illustreren van een planmatige aanpak gevraagd.

Het is van belang dat de inrichtende macht ook de financiële haalbaarheid van haar aanvraag verduidelijkt. Dit impliceert het verschaffen van een kostenraming, rekening houdend met de geldende fysieke en financiële normen.

Met het criterium duurzaamheid wil men oog hebben voor de bijdrage tot het rendement of de duurzaamheid/energiezuinigheid van de investering en tot een goed beheer/economische inzet van middelen. Daarbij hoort uiteraard ook de nodige aandacht voor energieaspecten.

De multifunctionaliteit kan bijvoorbeeld betrekking hebben op het openstellen van de infrastructuur, de samenwerking met derden, combineren van bestemmingen, bestemmingswijzigingen in de tijd enzovoort.

Met het zevende criterium wordt gekeken naar de mate waarin interne factoren of externe factoren de vergunbaarheid of de realiseerbaarheid van het project kunnen beïnvloeden of bemoeilijken, inclusief de mate waarin voorbereidende werken noodzakelijk zijn. Het gaat hier bijvoorbeeld over complexiteit van de uit te voeren werken, (gedeeltelijke) verwerving van de site, gefaseerde uitvoering van de werken, complexe renovatie, bodemvervuiling, aanwezigheid van oude funderingen/archeologie of nutsleidingen op het terrein. Externe factoren kunnen bijvoorbeeld te maken hebben met planologische instrumenten die eventueel in opmaak zijn of andere externe elementen die een invloed kunnen hebben op vergunbaarheid en/of realisatie(termijn) van het project.

Er wordt voorrang gegeven aan projecten die reeds opgenomen zijn op bestaande reguliere wachtlijsten.

Met de mogelijk te behalen meerwaarde in een DBFM-benadering, wordt gepeild naar de mate dat de inrichtende macht nagedacht heeft over de meerwaarde van het DBFM-concept in vergelijking met een gewone aanbesteding. Een klassiek voorbeeld is het zich afvragen of het project zich leent voor DBFM, of er een gepaste projectcontext is hiervoor, wat de meerwaarde is en of er voldoende randvoorwaarden zijn voor professioneel opdrachtgeverschap.

Op basis van de selectiecriteria geeft AGION in een schriftelijk verslag zijn advies over de selectie en rangschikking van de aanvragen en bezorgt dit verslag aan de Vlaamse minister bevoegd voor onderwijs.

Het is uiteindelijk de Vlaamse Regering die op grond van het advies van AGION en op voorstel van de Vlaamse minister bevoegd voor het onderwijs, beslist over de selectie en rangschikking van de scholenbouwprojecten.

Rekening houdend met een opmerking van de Raad van State, werd het woord 'minstens' in de oorspronkelijke formulering "op basis van minstens de volgende selectiecriteria" geschrapt.

Artikel 11

Dit artikel bepaalt dat op basis van de selectiecriteria vermeld in artikel 10, AGION in een schriftelijk verslag zijn advies geeft over de selectie en rangschikking van de aanvragen en dit verslag bezorgt aan de Vlaamse minister bevoegd voor het onderwijs.

Omwille van een opmerking van de Raad van State werd de formulering "vermeld in artikel 10" vervangen door "zoals bedoeld in artikel 10" en werd de laatste zin tekstueel aangepast.

Om reden van het respecteren van de positie en rol van het GO! wordt bepaald dat het GO! haar advies van projecten rechtstreeks aan de Vlaamse minister bevoegd voor onderwijs bezorgt. De verdeling van de beschikbare totale budgettaire investeringsruimte tussen de onderwijsnetten met het oog op de realisatie

tie van de projectspecifieke DBFM-overeenkomsten gebeurt door toepassing van Onderwijsdecreet II.

Artikel 12

Dit artikel bepaalt dat de Vlaamse Regering, op grond van het advies van AGION en op basis van het advies van het GO!, op voorstel van de Vlaamse minister bevoegd voor het onderwijs beslist over de selectie en rangschikking van de scholenbouwprojecten.

Artikel 13

Dit artikel bepaalt de voorwaarden waaraan cumulatief dient voldaan door de inrichtende machten of scholengroepen teneinde in aanmerking te komen voor een DBFM-toelage.

Aangezien het uitgangspunt van het projectspecifieke DBFM-programma is om wat de schoolinfrastructuur betreft zo veel mogelijk de reeds gekende principes van de reguliere financiering en financiering te volgen – onverminderd de relevante aanpassingen omwille van de specificiteit van het projectspecifiek DBFM-programma –, is de formulering van het toepassingsgebied geïnspireerd op artikel 13 van de Schoolpactwet.

Net als in artikel 13 van de Schoolpactwet, zijn de bepalingen van artikel 13 van dit decreet te lezen als gecumuleerde voorwaarden. Er moet dus voldaan zijn aan zowel de voorwaarde zoals geformuleerd in het eerste punt met betrekking tot de instellingen, internaten en centra, alsook aan de voorwaarden omschreven in het tweede punt met betrekking tot de scholenbouwprojecten, alsook aan de voorwaarden met betrekking tot de fysieke en financiële normen zoals vastgesteld bij besluit van de Vlaamse Regering van 5 oktober 2007 houdende vaststelling van de regels die de behoefte aan nieuwbouw of uitbreiding bepalen en van de fysieke en financiële normen voor de schoolgebouwen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding.

Artikel 14

In dit artikel wordt de vorm aangegeven van de DBFM-toelage voor respectievelijk het gesubsidieerd onderwijs en het gemeenschapsonderwijs.

De hoogte van de DBFM-toelage voor de projectspecifieke DBFM-operaties is gelijkaardig aan de eerste DBFM-operatie Scholen van Morgen. Het betreft immers telkens een DBFM-aanpak. Een gelijke behandeling van de inrichtende machten op het vlak van subsidiepercentages als bij het DBFM-programma Scholen van Morgen is dan ook aan te bevelen.

De DBFM-toelage wordt berekend als een percentage van de beschikbaarheidsvergoeding. Krachtens dit artikel bedraagt de DBFM-toelage 81,5% voor de instellingen van het gewoon en buitengewoon basisonderwijs in het gesubsidieerd onderwijs en 71,5% voor de instellingen van andere onderwijsniveaus, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding. Deze percentages worden verhoogd derwijze dat de daadwerkelijk verschuldigde onderhoudscomponent in de beschikbaarheidsvergoeding aan 90% wordt betoelaagd.

De DBFM-toelage bedraagt 100% voor de instellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding in het Gemeenschapsonderwijs.

De laatste paragraaf bepaalt dat de Vlaamse Regering nadere regels kan vaststellen omtrent de nadere normen, modaliteiten en de procedure inzake de toekenning en uitbetaling van de DBFM-toelage.

Artikel 15

AGION wordt er krachtens dit artikel toe gemachtigd om in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma gedurende de dertigjarige beschikbaarheidsperiode verbintenissen aan te gaan ten belope van maximaal 15 miljoen euro per jaar (niet geïndexeerd). Hiermee correspondeert een investeringskost van ongeveer 200 miljoen EUR exclusief btw op basis van de huidige marktinschattingen op het vlak van aanbestedingsprijzen, rentevoeten enzovoort.

Indien de ESR-neutraliteit bekomen wordt, kan, in lijn met de beleidslijn van de Vlaamse Regering, een evenwicht gevonden worden tussen de noodzaak om enerzijds de investeringsachterstand in onderwijsinfrastructuur te lenigen en anderzijds het beleid inzake budgettaire discipline aan het houden.

In de tweede paragraaf van het artikel worden de voorwaarden vastgesteld van toepassing op de jaarlijkse indexering van de beschikbaarheidsvergoeding voor elk project en dit vanaf het tweede jaar en tot en met het dertigste jaar van de dertigjarige beschikbaarheidstermijn.

Artikel 16

Dit artikel bevat een regeling teneinde AGION in de gelegenheid te stellen om zich ervan te vergewissen dat de voorwaarden om de DBFM-toelage te ontvangen vervuld zijn en blijven gedurende de termijn van de DBFM-overeenkomst. De overheid dient er immers steeds over te waken dat haar beperkte financiële middelen goed worden besteed en dit conform de voor de middelen vooropgestelde finaliteit. Om ervoor te zorgen dat er geen DBFM-toelagen ten onrechte worden uitbetaald, kan AGION dus onder meer bijkomende documenten en gegevens opvragen, de inrichtende macht horen of een bezoek ter plaatse brengen. Deze opsomming is echter niet exhaustief. Gezien de bedoeling van dit artikel kan AGION alle nodig geachte initiatieven nemen. Wat de controle betreft wordt rekening gehouden met de modaliteiten die gelden bij het GO!.

Artikel 17

Dit artikel houdt een sanctionerende maatregel in ingeval men geen gevolg zou geven aan de initiatieven die AGION neemt zoals bepaald in artikel 16.

Artikel 18

Dit artikel houdt een sanctie in indien de onderwijsbestemming niet meer verzekerd is. Het niet meer verzekerd zijn van de onderwijsbestemming is een gegeven dat telkens bij elk individueel dossier zal moeten onderzocht worden, rekening houdend met de specifieke elementen van dit dossier. AGION zal hierbij overeenkomstig de beginselen van behoorlijk bestuur ook het zorgvuldigheidsbeginsel en redelijkheidsbeginsel dienen te respecteren en de kans laten aan de desbetreffende inrichtende macht om zich te verdedigen en een repliek te kunnen formuleren.

Het behoort echter evenzeer tot de taak van een overheidsinstelling als AGION om ervoor te zorgen dat op een zorgvuldige manier wordt omgegaan met de investeringsmiddelen en dat er geen onoordeelkundig gebruik wordt gemaakt van publieke middelen die niet langer zouden gebruikt worden conform de oorspronkelijke bedoeling, namelijk tegemoetkomen in de vergoedingen die de inrichtende macht moet betalen voor onderwijsinfrastructuur.

Daarom zal dus het niet langer verzekeren van de onderwijsbestemming tot gevolg hebben dat die inrichtende macht geen DBFM-toelage meer zal ontvangen van AGION. Dit is het meest opportune gevolg rekening houdend met het specifieke mechanisme van het DBFM-concept, namelijk dat de inrichtende macht periodiek een prestatiegerelateerde beschikbaarheidsvergoeding dient te betalen voor de terbeschikkingstelling van de onderwijsinfrastructuur door de projectvennootschap en hiervoor een periodiek uitbetaalde DBFM-toelage wordt voorzien gedurende de looptijd van een DBFM-contract.

Artikel 19

Dit artikel houdt een verrekenings- en terugvorderingsbepaling in voor ten onrechte uitgekeerde DBFM-bijdragen.

Artikel 20

Het projectspecifieke DBFM-programma zoals vormgegeven in dit ontwerp van decreet, komt niet in de plaats van de bestaande reguliere subsidiëring en reguliere financiering, maar komt daarnaast te staan. Er is reeds gezegd dat de uiteindelijke prestaties waartoe de projectvennootschap zal gehouden worden bij de terbeschikkingstelling van de scholenbouwprojecten aan de inrichtende machten, zullen bepaald worden in de DBFM-overeenkomst. Aangezien het om langlopende contracten gaat, is het mogelijk dat er veranderingen gewenst zijn aan een scholenbouwproject in de loop van het contract. Dit artikel 20 voorziet dan ook dat indien deze veranderingen niet kunnen opgevangen worden door de DBFM-overeenkomst, er nog steeds beroep kan gedaan worden op de reguliere subsidiëring en reguliere financiering.

Artikel 21

Dit artikel bepaalt dat een inrichtende macht in het gesubsidieerd onderwijs gedurende de looptijd van de DBFM-overeenkomst geen beroep kan doen op de reguliere subsidiëring voor de aankoop van de schoolinfrastructuur dat het voorwerp uitmaakt van de DBFM-overeenkomst.

Artikel 22

Dit artikel behoeft geen commentaar.

Artikel 23

Dit artikel bepaalt dat AGION kan overgaan tot terugvordering wanneer de schoolinfrastructuur na het einde van de DBFM-overeenkomst wordt verkocht of de infrastructuur voor andere dan onderwijsdoelstellingen wordt aangewend.

Artikel 22 van het decreet voorziet dat de inrichtende machten uit het gesubsidieerd onderwijs na het einde van de DBFM-overeenkomst zonder vergoeding eigenaar worden van de schoolinfrastructuur. Krachtens artikel 14 bedraagt de DBFM-toelage 81,5% voor de instellingen van het gewoon en buitengewoon basisonderwijs in het gesubsidieerd onderwijs en 71,5% voor de instellingen van andere onderwijsniveaus, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding. De DBFM-toelage bedraagt 100% voor de instellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding in het Gemeenschapsonderwijs. Gelet op de subsidiëring van de Vlaamse overheid is het logisch en billijk dat de Vlaamse Gemeenschap, via AGION, recht heeft op een terugvordering wanneer de schoolinfrastructuur na het einde van het DBFM-overeenkomst zou worden verkocht of voor andere dan onderwijsdoelstellingen wordt aangewend. Deze terugvordering dient gebaseerd te zijn op een aandeel van de verkoopswaarde van de schoolinfrastructuur dat evenredig is aan de toe-

gekende subsidie, verminderd met een twintigste per jaar na het einde van het individueel DBFM-contract. Dit artikel is in overeenstemming met artikel 19, §2, van de Schoolpactwet.

Artikel 24

Dit artikel bepaalt dat de Vlaamse Regering gemachtigd is om een gemeenschapswaarborg te stellen voor de financiële verbintenissen van de inrichtende machten voortvloeiend uit de DBFM-overeenkomsten afgesloten in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma die niet gedekt worden door een DBFM-toelage.

Omdat bij private financiering van infrastructuur de kredietwaardigheid van de overheidspartij die het langetermijncontract afsluit een belangrijke impact kan hebben op de kostprijs van de financiering, wordt geopteerd om te voorzien in de mogelijkheid om de financiële verbintenissen van de inrichtende macht onder het DBFM-contract te waarborgen, zoals nu het geval is in het kader van de inhaalbeweging Scholen van Morgen (het betreft hier in het bijzonder de zogenaamde 'kleine waarborg' of correcter de gemeenschapswaarborg voor de terugbetaling van de overige financiële verplichtingen van de inrichtende machten die voortvloeien uit een individueel DBFM-contract in het kader van het DBFM-programma Scholen van Morgen en die niet gedekt worden door een DBFM-toelage). Vermits deze waarborg door de Vlaamse overheid ten behoeve van een andere overheid gegeven wordt, nl. de inrichtende machten, stelt zich hier geen ESR-probleem.

Het tweede lid bepaalt dat de Vlaamse Regering nadere regels kan vaststellen omtrent de voorwaarden en modaliteiten van deze waarborg.

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Geert BOURGEOIS

De Vlaamse minister van Onderwijs,

Hilde CREVITS

VOORONTWERP VAN DECREET



Ontwerp van decreet betreffende de alternatieve financiering van schoolinfrastructuur via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten

DE VLAAMSE REGERING,

Op voorstel van de Vlaamse minister van Onderwijs;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

De Vlaamse minister van Onderwijs is ermee belast, in naam van de Vlaamse Regering, bij het Vlaams Parlement het ontwerp van decreet in te dienen, waarvan de tekst volgt:

Artikel 1. Dit decreet regelt een gemeenschapsaangelegenheid.

Art. 2. In dit decreet wordt verstaan onder:

- 1° beschikbaarheidsvergoeding: de vergoeding die door de inrichtende macht verschuldigd is aan de projectvennootschap overeenkomstig de DBFM-overeenkomst en die gebaseerd is op de projectwaarde, de financieringskosten, de onderhoudskosten, de personeels- en werkingskosten van de projectvennootschap, de verzekeringskosten en een eventuele risico- en winstpremie;
- 2° DBFM-overeenkomst: de overeenkomst die door een inrichtende macht met een projectvennootschap wordt gesloten voor een scholenbouwproject of projectcluster in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma;
- 3° DBFM-toelage: de financiële bijdrage aan de beschikbaarheidsvergoeding;
- 4° projectcluster: een groep van scholenbouwprojecten van één of meer inrichtende machten;
- 5° projectspecifiek DBFM-programma: de alternatieve financiering van bijkomende schoolinfrastructuur via DBFM-overeenkomsten;
- 6° projectvennootschap: de private vennootschap die instaat voor het ontwerp (design), de bouw (build), de financiering (finance) en het onderhoud (maintain) van de schoolinfrastructuur. De Vlaamse Gemeenschap en de inrichtende machten kunnen

- rechtstreeks noch onrechtstreeks belangen nemen in die vennootschap of haar financiële verbintenissen waarborgen;
- 7° reguliere subsidiëring of reguliere financiering:
- a) reguliere subsidiëring is de reeds bestaande wijze waarop de inrichtende macht in het gesubsidieerd onderwijs beroep kan doen op de financiële middelen voor investeringen in schoolinfrastructuur overeenkomstig de geldende onderwijsregelgeving;
 - b) reguliere financiering is de reeds bestaande wijze waarop de inrichtende macht in het gemeenschapsonderwijs beroep kan doen op financiële middelen voor investeringen in schoolinfrastructuur overeenkomstig de geldende onderwijsregelgeving;
- 8° scholenbouwproject: de terbeschikkingstelling door de projectvennootschap van schoolinfrastructuur voor een periode van dertig jaar;
- 9° schoolinfrastructuur:
- a) de onroerende goederen die bestemd zijn voor de onderwijsinstellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding;
 - b) de eerste uitrusting die aangebracht is in een nieuw of aangepast gebouw, die onontbeerlijk is voor het gebruik van de infrastructuur en die onroerend is door de aard of bestemming ervan.

Art. 3. Dit decreet is van toepassing op de instellingen voor gewoon en buitengewoon basis- en secundair onderwijs, op het volwassenenonderwijs en op de internaten en de centra voor leerlingenbegeleiding.

Art. 4. In het kader van het projectspecifiek DBFM-programma kan een inrichtende macht voor één of meer onroerende goederen waarvan ze eigenaar is of waarop ze een zakelijk recht bezit die haar het genot verzekeren tot de einddatum van de DBFM-overeenkomst overeenkomstig de voorwaarden en bepalingen van dit decreet een DBFM-overeenkomst sluiten met een projectvennootschap en van het Agentschap voor Infrastructuur in het Onderwijs, hierna ‘AGION’ genoemd, een DBFM-toelage verkrijgen.

In geval van een projectcluster waarbij verschillende inrichtende machten betrokken zijn, wordt gebruik gemaakt van een samengevoegde opdracht, zoals vermeld in artikel 38 van de wet van 15 juni 2006 op overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten. In voorkomend geval sluit elk van de betrokken inrichtende machten een DBFM-overeenkomst en kan elk van hen een DBFM-toelage verkrijgen.

Art. 5. AGION kan, daarin ondersteund door School Invest NV, en het projectbureau, vermeld in artikel 7, conform de wetgeving inzake de overheidsopdrachten, een lijst van geselecteerde kandidaten opstellen die beantwoorden aan de gestelde kwalitatieve selectiecriteria.

De inrichtende machten nodigen in voorkomend geval alle kandidaten van de lijst, vermeld in het eerste lid, uit om een offerte in te dienen.

Art. 6. AGION ondersteunt de betrokken inrichtende machten voorafgaand aan, tijdens en na het sluiten van een DBFM-overeenkomst.

AGION stelt, daarin ondersteund door School Invest NV, typeopdrachtdocumenten op, waaronder een model van DBFM-overeenkomst dat minstens voorziet in de volgende elementen:

- 1° een berekeningsmethode om de beschikbaarheidsgraad van de schoolinfrastructuur vast te stellen;
- 2° het principe dat de beschikbaarheidsvergoeding slechts verschuldigd is in functie van de graad van beschikbaarheid van de schoolinfrastructuur;
- 3° het principe dat op de einddatum van de DBFM-overeenkomst de schoolinfrastructuur aan welomschreven overdrachtseisen moet voldoen;
- 4° de remediërende en sanctionerende maatregelen in het geval van niet naleving van de voorwaarden van de DBFM-overeenkomst;
- 5° de verdeling van de risico's tussen de contracterende partijen.

Art. 7. De Vlaamse Regering richt een projectbureau op dat is samengesteld uit vertegenwoordigers van de onderwijsnetten van het gesubsidieerd onderwijs en het Gemeenschapsonderwijs en deskundigen, aangewezen voor hun expertise in schoolinfrastructuur of publiek-private samenwerking.

De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels voor de samenstelling en de werking van het projectbureau.

Art. 8. Het projectbureau ondersteunt AGION bij:

- 1° de voorbereiding van de ingediende aanvragen, vermeld in artikel 9;
- 2° de opstelling van de lijst van geselecteerde kandidaten, vermeld in artikel 5, eerste lid;
- 3° de beoordeling van de offertes die de geselecteerde kandidaten hebben ingediend.

Art. 9. De inrichtende macht dient, op basis van een oproep door de Vlaamse minister, bevoegd voor het onderwijs, een aanvraag in om in aanmerking te komen voor het projectspecifiek DBFM-programma. In geval van een projectcluster waarbij verschillende inrichtende machten betrokken zijn, worden de aanvragen gegroepeerd ingediend.

De Vlaamse Regering kan de nadere regels bepalen van de indiening, de vorm en inhoud van de aanvragen.

Art. 10. De aanvragen worden op basis van minstens de volgende selectiecriteria beoordeeld:

- 1° de dwingende nood aan investering;
- 2° de minimale schaalgrootte van de scholenbouwprojecten en de homogeniteit van de projectcluster;

- 3° de planmatige aanpak;
- 4° de financiële haalbaarheid;
- 5° de duurzaamheid inclusief de energie-efficiëntie;
- 6° de multifunctionaliteit;
- 7° de mate waarin specifieke interne of externe factoren de vergunbaarheid of de realisatie van het scholenbouwproject of de projectcluster kunnen beïnvloeden of bemoeilijken, inclusief de mate waarin voorbereidende werken noodzakelijk zijn;
- 8° de chronologie van de aanvragen op de reguliere wachtlijsten;
- 9° de mogelijk te behalen meerwaarde in een DBFM-benadering.

Art. 11. Op basis van de selectiecriteria, vermeld in artikel 10, geeft AGION in een schriftelijk verslag zijn advies over de selectie en rangschikking van de aanvragen. Het bezorgt dat verslag aan de Vlaamse minister, bevoegd voor het onderwijs. Er wordt rekening gehouden worden met een evenwichtige verdeling tussen de onderwijsnetten van het gesubsidieerd onderwijs en het GO! en diens voorstel.

Art. 12. De Vlaamse Regering beslist, op grond van het advies van AGION en op voorstel van de Vlaamse minister, bevoegd voor het onderwijs, over de selectie en rangschikking van de scholenbouwprojecten.

Art. 13. Komen in aanmerking voor een DBFM-toelage:

- 1° de instellingen voor gewoon en buitengewoon basis- en secundair onderwijs, het volwassenenonderwijs, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding die beantwoorden aan de criteria van de rationalisatie- en programmatienormen die de voorwaarden vastleggen voor het voortbestaan of de betoelaging van bestaande centra, instellingen, afdelingen of andere onderverdelingen, en anderzijds de oprichting of opname in de toelageregeling van nieuwe centra, instellingen, afdelingen of andere onderverdelingen;
- 2° wiens scholenbouwprojecten geselecteerd werden in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma en waarvan de schoolinfrastructuur beantwoordt aan de fysische en financiële normen zoals vastgesteld bij besluit van de Vlaamse Regering van 5 oktober 2007 houdende vaststelling van de regels die de behoefte aan nieuwbouw of uitbreiding bepalen en van de fysische en financiële normen voor de schoolgebouwen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding.

Art. 14. §1. De DBFM-toelage wordt berekend als een percentage van de beschikbaarheidsvergoeding die de inrichtende macht verschuldigd is overeenkomstig de DBFM-overeenkomst.

§2. De DBFM-toelage bedraagt 81,5% voor de instellingen van het gewoon en buitengewoon basisonderwijs in het gesubsidieerd onderwijs, en 71,5% voor de instellingen van andere onderwijsniveaus, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding.

Voor de instellingen, de internaten en de centra, vermeld in artikel 3, in het gesubsidieerd onderwijs wordt de DBFM-toelage, die wordt berekend conform het eerste lid, verhoogd, derwijze dat de daadwerkelijk verschuldigde onderhoudscomponent in de beschikbaarheidsvergoeding aan 90% wordt betoelaagd.

§3. De DBFM-toelage bedraagt 100% voor de instellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding in het Gemeenschapsonderwijs.

§4. De Vlaamse Regering kan de nadere normen, modaliteiten en de procedure bepalen voor de toekenning en uitbetaling van de DBFM-toelage door AGION.

Art. 15. §1. AGION wordt er toe gemachtigd om in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma gedurende de dertigjarige beschikbaarheidsperiode verbintenissen aan te gaan ten belope van maximaal 15 miljoen euro per jaar. Die verbintenissen mogen voorzien in een indexering conform §2.

§2. Vanaf het tweede jaar en tot en met het dertigste jaar van de dertigjarige beschikbaarheidstermijn mag de beschikbaarheidsvergoeding voor elk project jaarlijks geïndexeerd worden onder de volgende voorwaarden:

- 1° slechts het gedeelte van de beschikbaarheidsvergoeding dat betrekking heeft op de eigen werkingskosten van de projectvennootschap, het onderhoud en de verzekeringen, komt in aanmerking voor indexering op basis van parameters die de reële kosten vertegenwoordigen;
- 2° het indexeerbaar gedeelte van de beschikbaarheidsvergoeding bedraagt maximaal 35%;
- 3° in geen geval mag de jaarlijkse indexatie ertoe leiden dat in enige periode de beschikbaarheidsvergoeding meer bedraagt dan wanneer de oorspronkelijke beschikbaarheidsvergoeding jaarlijks zou aangepast worden aan de evolutie van het indexcijfer der consumptieprijzen.

Art. 16. AGION kan alle initiatieven nemen die het nodig acht om toe te zien of de voorwaarden voor de toekenning van de DBFM-toelage vervuld zijn gedurende de termijn van de DBFM-overeenkomst en of de DBFM-toelage niet ten onrechte wordt uitbetaald.

AGION kan onder meer bijkomende documenten en gegevens opvragen, de inrichtende macht horen en een bezoek ter plaatse brengen.

Art. 17. Als geen gevolg gegeven wordt aan de initiatieven van AGION, vermeld in artikel 16, kan de betaling van de DBFM-toelage opgeschort worden.

Art. 18. De toekenning van de DBFM-toelage is afhankelijk van de onderwijsbestemming van de schoolinfrastructuur, niettegenstaande de mogelijkheid om de schoolinfrastructuur open te stellen voor ander gebruik.

Als de onderwijsbestemming van de schoolinfrastructuur niet langer verzekerd is, houdt AGION op met de betaling van de DBFM-toelage.

Het behoort tot de appreciatie van AGION om te bepalen of de onderwijsbestemming niet langer verzekerd is, gebaseerd op alle feitelijke en juridische elementen die bekend zijn.

Art. 19. De ten onrechte uitbetaalde DBFM-toelagen worden verrekend met de nog verschuldigde DBFM-toelagen.

Bij gebrek aan verschuldigde DBFM-toelagen vordert AGION de ten onrechte uitgekeerde toelagen terug.

Art. 20. Een inrichtende macht kan tijdens de looptijd van de DBFM-overeenkomst een beroep doen op de reguliere subsidiëring of reguliere financiering voor zover een verandering aan het scholenbouwproject niet opgevangen kan worden door de DBFM-overeenkomst.

In afwijking van artikel 19, §1, van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving kan een inrichtende macht in het gesubsidieerd onderwijs die tijdens de looptijd van de DBFM-overeenkomst niet over een zakelijk recht beschikt op de schoolinfrastructuur die het voorwerp uitmaakt van de DBFM-overeenkomst, een beroep doen op de reguliere subsidiëring.

Art. 21. Een inrichtende macht in het gesubsidieerd onderwijs kan gedurende de looptijd van de DBFM-overeenkomst geen beroep doen op de reguliere subsidiëring voor de aankoop van de schoolinfrastructuur dat het voorwerp uitmaakt van de DBFM-overeenkomst.

Art. 22. Op het einde van de DBFM-overeenkomst wordt de schoolinfrastructuur kosteloos overgedragen aan de inrichtende macht.

Art. 23. Voor instellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding in het gesubsidieerd onderwijs gaat AGION over tot terugvordering wanneer de schoolinfrastructuur na het einde van de DBFM-overeenkomst wordt verkocht of als de infrastructuur voor andere doeleinden dan onderwijsdoeleinden wordt aangewend.

De terugvordering is gebaseerd op een aandeel van de verkoopwaarde van de schoolinfrastructuur dat evenredig is aan de toegekende subsidie, verminderd met een twintigste per jaar na het einde van de DBFM-overeenkomst.

De aanvangsdatum voor de berekening van de aldus toegekende vermindering is 1 september van het schooljaar dat volgt op de einddatum van de DBFM-overeenkomst.

Art. 24. De Vlaamse Regering is gemachtigd om een gemeenschapswaarborg te stellen voor de financiële verbintenissen van de inrichtende machten voortvloeiende uit de DBFM-

overeenkomsten afgesloten in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma die niet gedekt worden door een DBFM-toelage.

De Vlaamse Regering kan de nadere regels bepalen met betrekking tot de voorwaarden of modaliteiten voor het stellen van de waarborg.

Brussel,...

De minister-president van de Vlaamse Regering,

Geert BOURGEOIS

De Vlaamse minister van Onderwijs,

Hilde CREVITS

ADVIES VAN DE VLAAMSE ONDERWIJSRAAD

Advies over alternatieve financiering van scholenbouw via projectspecifieke DBFM- overeenkomsten

Vlaamse Onderwijsraad

Kunstlaan 6 bus 6
BE-1210 Brussel

T +32 2 219 42 99

F +32 2 219 81 18

www.vlor.be

info@vlor.be

Wijs beleid door overleg

Adviesvrager: Hilde Crevits, viceminister-president van de Vlaamse Regering,
Vlaams minister van Onderwijs, op 8 april 2016

**Uitgebracht door de Algemene Raad op 28 april 2016 met eenparigheid
van stemmen**

Voorbereiding: werkgroep scholenbouw onder het voorzitterschap van Mia
Douterlungne op 14 april 2016

Dossierbeheerder: Patrice Caremans

1 Situering

Op 8 april 2016 ontving de Vlor een adviesvraag van minister Crevits over het voorontwerp van decreet betreffende de alternatieve financiering van schoolinfrastructuur via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten.

Dit decreet regelt een alternatieve manier om scholenbouw te financieren, naast het DBFM-programma 'Scholen van Morgen' en de versterking van de huurmogelijkheden.

2 Pleidooi voor reguliere financiering en subsidiëring

De vernieuwing van het verouderde scholenpatrimonium in Vlaanderen en een antwoord op het gebrek aan capaciteit blijven een topprioriteit voor de Vlor.¹ Alternatieve financieringssystemen kunnen daarbij een oplossing zijn voor specifieke problemen. De Vlor verwerpt echter de keuze van de overheid voor formules die uiteindelijk op lange termijn een veelvoud zullen kosten van een reguliere financiering en subsidiëring. De overheid schuift zo de kostprijs door naar de toekomstige generaties en dat voor een zeer beperkte oplossing van een probleem dat ontstaan is door een gebrek aan geld. Bovendien bieden de DBFM-projecten slechts een antwoord op een fractie van de bestaande noden aan nieuwbouw. Zij zijn ook geen antwoord op de grote nood aan investeringen in de vernieuwing en modernisering van bestaande schoolgebouwen. De Vlor vraagt aan de overheid om deze piste niet verder te bewandelen.

Ondanks de stellige overtuiging dat een degelijke oplossing voor de infrastructuurnoden van onderwijs alleen mogelijk is via reguliere financiering en subsidiëring, gaat de Vlor toch dieper in op de modaliteiten van dit voorontwerp van decreet. Het is immers duidelijk dat de overheid niet kiest voor reguliere financiering en subsidiëring.

3 Lessen uit het DBFM-programma 'Scholen van Morgen'?

De overheid wil met dit voorontwerp van decreet de mogelijkheid creëren om een kleinere, vereenvoudigde en meer projectspecifieke DBFM-operatie op te zetten waarbij lessen getrokken worden uit de ervaringen opgedaan in het DBFM-programma 'Scholen van Morgen'. Het DBFM-programma 'Scholen van Morgen' is echter nooit formeel geëvalueerd.

Het voorliggend voorontwerp van decreet stelt opnieuw geen evaluatie van de nieuwe werkwijze in het vooruitzicht. De Vlor vraagt om beide formules grondig te evalueren.

¹ Vlaamse Onderwijsraad, Algemene Raad. [Advies ter voorbereiding van het masterplan scholenbouw](#), 23 april 2015.
Vlaamse Onderwijsraad (2014). [Hoogste tijd voor capaciteit! Hefbomen voor een duurzaam, structureel en strategisch beleid voor onderwijscapaciteit. Een strategische verkenning](#). Leuven/Den Haag: Acco.
Vlaamse Onderwijsraad, Algemene Raad. [14 fiches voor de onderhandelaars van de nieuwe Vlaamse regering](#), 22 mei 2014: [Hoogste tijd voor capaciteit en infrastructuur](#).
Vlaamse Onderwijsraad, Algemene Raad. [Advies over de uitdagingen voor de onderwijsinfrastructuur](#), 29 april 2010.

4 Toepassingsgebied

Het deeltijds kunstonderwijs en het hoger onderwijs vallen niet onder het toepassingsgebied van dit decreet. Voor het hoger onderwijs zijn er andere mechanismen voor de financiering en de subsidiëring van infrastructuur. Voor het deeltijds kunstonderwijs geldt dat niet. Een van de selectiecriteria voor de beoordeling van de aanvragen is de multifunctionaliteit van het project. Het gebruik van de gebouwen door het deeltijds kunstonderwijs behoort hierdoor tot de mogelijkheden. De inrichtende machten houden hiermee best rekening van bij de opmaak van de DBFM-overeenkomst.

5 Ondersteuning

5.1 Agentschap voor Infrastructuur in het Onderwijs (AGION)

Het voorontwerp geeft AGION de opdracht om de inrichtende machten te ondersteunen voorafgaand aan, tijdens en na het sluiten van de DBFM-overeenkomst. Daarnaast is het ook AGION dat een advies zal geven over de selectie en de rangschikking van de scholenbouwprojecten. Deze dubbele bevoegdheid van ondersteuning en beoordeling, van administratie en extern verzelfstandigd agentschap, is niet wenselijk en doet afbreuk aan de bevoegdheden van de raad van bestuur van AGION. In die raad van bestuur zijn de inrichtende machten van het gesubsidieerd onderwijs vertegenwoordigd. Voor het GO! is deze opdracht aan AGION onmogelijk omdat het bijzonder decreet² de bevoegdheden inzake infrastructuur toewijst aan de Raad van het Gemeenschapsonderwijs.

5.2 Het projectbureau

Het decreet richt een projectbureau op dat is samengesteld uit vertegenwoordigers van de onderwijsnetten van het gesubsidieerd onderwijs en het Gemeenschapsonderwijs en deskundigen aangewezen voor hun expertise in schoolinfrastructuur of publiek-private samenwerking.

De oprichting van een projectbureau is een goede zaak en komt tegemoet aan de vraag van de Vlor om de inrichtende machten een stem te geven.³ Een evenwichtige samenstelling van het projectbureau moet er voor zorgen dat bij de beoordeling van de projecten een evenwicht ontstaat tussen de pedagogische kwaliteit van de gebouwen en hun verhandelbaarheid op de vastgoedmarkt. Niet alleen de vertegenwoordigers van de inrichtende machten, maar ook de andere leden van het projectbureau moeten kunnen aangesproken worden op hun verantwoordelijkheid.

De bepalingen over het projectbureau volstaan niet om de rechtszekerheid van de betrokken inrichtende machten te garanderen:

- ─ Het moet duidelijk zijn dat, indien de inrichtende machten het advies van het projectbureau opvolgen, het projectbureau de inrichtende machten vrijwaring verleent bij juridische vervolging.

² Bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het Gemeenschapsonderwijs, Art. 36, 3°.

³ Vlaamse Onderwijsraad, Algemene Raad. [Advies ter voorbereiding van het masterplan scholenbouw](#), 23 april 2015, p. 5.

- ─ De ondersteuning van het projectbureau mag niet beperkt blijven tot het begin van de overeenkomst. Het moet de inrichtende machten ook ondersteuning bieden tijdens en zeker naar het einde toe van de overeenkomst.

5.3 Nood aan koepelondersteuning

De ondersteuning van AGIO en het projectbureau volstaat niet. De koepels hebben een financiële ondersteuning nodig om op een gelijkwaardige manier te kunnen participeren aan het projectbureau en hun inrichtende machten met raad en daad te kunnen bijstaan in alle fases van de DBFM-projecten. Ook voor het GO! is die financiële ondersteuning wenselijk, maar is, de coördinerende rol van AGIO onmogelijk (zie 5.1).

6 Wijze van aanvragen door de inrichtende machten

Het voorontwerp van decreet machtigt de Vlaamse Regering om nadere regels te bepalen voor de indiening, de vorm en de inhoud van de aanvragen. De Vlor vraagt de mogelijkheid om over dit besluit een advies te verlenen.

7 Selectiecriteria

De Vlor kan zich in grote lijnen aansluiten bij de selectiecriteria die de overheid voorstelt. Hij heeft daarbij enkele belangrijke opmerkingen:

- ─ Er ontbreken enkele belangrijke criteria: de toegankelijkheid van de gebouwen en de kostprijs per m². Ingevolge de uitrol van het M-decreet moet die toegankelijkheid voor de Vlor een belangrijk criterium zijn.
- ─ Het criterium minimale schaalgrootte en homogeniteit mag niet altijd op dezelfde manier geïnterpreteerd worden. Dit moet casus per casus bekeken worden. Zo kan homogeniteit bijvoorbeeld in het ene geval betekenen dat het project gericht is op één bepaald onderwijsniveau en in het andere geval dat alle onderwijsniveaus samenzitten op één campus.
- ─ Multifunctionaliteit is een goed criterium. De afspraken over de betrokkenheid van de buurt en met de organisaties die buiten de lesuren gebruik zullen maken van de infrastructuur, moeten in principe op een participatieve manier tot stand komen. Zij mogen geen extra taakbelasting voor het onderwijspersoneel voor gevolg hebben. Deze afspraken moeten afgerond zijn voor de private partner wordt aangesproken.
Het is niet evident om aan die multifunctionaliteit op een juridisch sluitende manier vorm te geven. Gedurende de looptijd van de overeenkomsten zijn wijzigingen op dit vlak immers onvermijdelijk. Vooral in verband met de beschikbaarheidsvergoeding die scholen moeten betalen, kunnen betwistingen ontstaan. Het is belangrijk dat van bij het begin van de overeenkomst alle contractanten open staan voor multifunctionaliteit en bereid zijn om gedurende de hele looptijd van de overeenkomst hiermee zo flexibel mogelijk om te springen.

8 Selectie

Het voorontwerp van decreet bepaalt dat de Vlaamse Regering op grond van het advies van AGIO en op voorstel van de minister van Onderwijs beslist over de selectie en rangschikking van de scholenbouwprojecten. Voor het Gemeenschapsonderwijs is deze bepaling in strijd met het bijzonder decreet. Het vastleggen van de algemene bouwplanning, de planning van grote infrastructuurwerken, op voorstel van de scholengroepen en van de afgevaardigde bestuurder van het Gemeenschapsonderwijs, behoren uitdrukkelijk tot de bevoegdheden van de Raad van het Gemeenschapsonderwijs.⁴

De Vlor vraagt transparantie en gelijke behandeling bij de selectie van bouwdoSSIERS. In Schoolinvest is alleen AGIO vertegenwoordigd. De Vlor vraagt de rechtstreekse vertegenwoordiging van de koepels en het GO! in Schoolinvest om transparantie en gelijke behandeling bij de selectie van bouwdoSSIERS te garanderen.

9 De DBFM-toelage

Het voorontwerp machtigt AGIO om maximaal voor 15 miljoen euro per jaar verbintenissen aan te gaan. De Vlor vraagt voor deze projectspecifieke DBFM-overeenkomsten bijkomende middelen zoals voor het DBFM-project 'Scholen van morgen'. Het is onaanvaardbaar en onbegrijpelijk dat de overheid daarvoor deze nieuwe DBFM-constructie jaarlijks en gedurende 30 jaar de reguliere middelen voor scholenbouw zal aanwenden en dat daardoor het scholenbouwprobleem nog groter wordt. Ook een eventuele stijging van de kosten, bijvoorbeeld door indexering, mag geenszins in mindering van de reguliere middelen worden gebracht.

10 Evenwichtige verdeling van de middelen

De Vlor verwijst hier naar zijn advies over het programmadecreet 2016. 'De Vlor merkt op dat in artikel 85 regelgeving wordt opgesteld om de volledige financiering en subsidiëring van tijdelijke schoolinfrastructuur mogelijk te maken in het kader van de vluchtelingencrisis. Deze bepaling lijkt in strijd te staan met de wet van 29 mei 1959 waarin de subsidiëring van infrastructuurwerken door de overheid vastgelegd werd op een aandeel van 70 % voor het basisonderwijs en 60 % voor de andere onderwijsniveaus en de centra voor leerlingenbegeleiding. Deze regeling kan geen precedent vormen om het subsidiëringaandeel ook voor andere infrastructuurwerken te herbekijken.'⁵ De verdelingsmechanismen van de budgetten en de subsidiëringpercentages zoals bepaald in onderwijsdecreet II⁶ moeten hier dan ook gerespecteerd worden.

⁴ Bijzonder decreet van 14 juli 1998 betreffende het gemeenschapsonderwijs, Art. 36, 3°.

⁵ Vlaamse Onderwijsraad, Algemene Raad. [Advies over programmadecreet bij de begrotingsopmaak 2016](#), 22 oktober 2015, p. 3 en 4.

⁶ Decreet van 31 juli 1990 betreffende het onderwijs II, Art. 17 §1 en §2.

11 Reguliere financiering tijdens de looptijd van de DBFM-overeenkomst

Dertig jaar is lang. Het is essentieel dat inrichtende machten tijdens die periode voor nieuwe behoeften een beroep kunnen doen op reguliere middelen.

12 Het einde van de overeenkomst

Inrichtende machten moeten meer garanties krijgen dat de schoolgebouwen die de private partner bij het einde van de overeenkomst van 30 jaar overdraagt aan de inrichtende macht, in goede staat zijn.

Mia Douterlungne
administrateur-generaal

Harry Martens
voorzitter

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE



RAAD VAN STATE afdeling Wetgeving

advies 59.609/1
van 13 juli 2016

over

een voorontwerp van decreet ‘betreffende de alternatieve
financiering van schoolinfrastructuur via projectspecifieke
DBFM-overeenkomsten’

Op 14 juni 2016 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Onderwijs verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet ‘betreffende de alternatieve financiering van schoolinfrastructuur via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 5 juli 2016. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Patricia DE SOMERE, staatsraden, en Leen VERSCHRAEGHEN, toegevoegd griffier.

Het verslag is uitgebracht door Thomas MAES, adjunct-auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 13 juli 2016.

*

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

2.1. Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet strekt ertoe te voorzien in een nieuwe regeling inzake de alternatieve financiering van schoolinfrastructuur via projectspecifieke DBFM²-overeenkomsten, in navolging en op basis van de ervaringen met de “Scholen van Morgen” DBFM-regeling³.

Waar “Scholen van Morgen” een globaal programma betreft, is de invalshoek van de regeling in het huidige voorontwerp het realiseren van verschillende kleinere programma’s met de rechtstreeks betrokken inrichtende machten. De inrichtende machten zijn in het nieuw ontworpen systeem zelf verantwoordelijk voor het voeren van de gunningsprocedure tot het aanduiden van een private partij voor het uitvoeren van het projectspecifiek DBFM-programma. De inrichtende machten kunnen op ondersteuning rekenen van het Agentschap voor Infrastructuur in het onderwijs (hierna: AGION) en van een nog op te richten projectbureau en zullen kunnen gebruik maken van een lijst van geïnteresseerde private partijen, die vooraf zal worden opgesteld door AGION.

In concreto houdt de ontworpen regeling in dat één of meer inrichtende machten het ontwerp, de bouw, de financiering en het onderhoud van één of meer schoolinfrastructuurprojecten gedurende 30 jaar via een overheidsopdracht gunnen aan een private partner, die “de projectvennootschap” wordt genoemd. Enkel private partners die vooraf door AGION werden geselecteerd komen in aanmerking om een offerte in te dienen. Als tegenprestatie voor de DBFM zullen de betrokken inrichtende machten gedurende 30 jaar een beschikbaarheidsvergoeding betalen aan de projectvennootschap. Deze beschikbaarheidsvergoeding zal naargelang het geval volledig of ten dele worden gedekt door een DBFM-toelage, die door AGION aan de inrichtende macht zal worden uitbetaald. Aan het einde van de 30 jaar zullen de inrichtende machten kosteloos eigenaar worden van de infrastructuur.

2.2. Artikel 1 van het ontwerp vermeldt de aard van de geregelde aangelegenheid, terwijl artikel 2 definities bevat.

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

² “Design, Build, Finance and Maintain” (hierna: DBFM).

³ Deze regeling is opgenomen in het decreet van 7 juli 2006 ‘betreffende de inhaalbeweging voor schoolinfrastructuur’; adv.RvS 40.205/1 van 4 mei 2006, *Parl.St.* VI. Parl. 2005-06, nr. 849/1.

Artikel 3 bepaalt het toepassingsgebied van de ontworpen regeling. Artikel 4 zet het algemeen principe van de ontworpen DBFM-regeling uiteen. Artikel 5 bepaalt dat AGION vooraf een lijst van geselecteerde kandidaten kan opstellen die nadien offertes kunnen indienen voor DBFM-overeenkomsten. Artikel 6 voorziet in ondersteuning van de inrichtende machten door AGION bij het sluiten van een DBFM-overeenkomst, alsook in het opstellen door AGION van typedocumenten. Artikel 7 voorziet in het oprichten van een projectbureau. Artikel 8 bepaalt de aangelegenheden waarvoor dit projectbureau AGION zal ondersteunen.

Artikel 9 regelt het indienen van de aanvraag door de inrichtende macht om in aanmerking te komen voor het projectspecifiek DBFM-programma. Artikel 10 bepaalt de selectiecriteria aan de hand waarvan de aanvragen zullen worden beoordeeld. Artikel 11 voorziet in een schriftelijk advies van AGION. Artikel 12 bepaalt dat de Vlaamse Regering beslist over de selectie en rangschikking van de aanvragen.

Artikel 13 bevat de voorwaarden waaraan inrichtende machten moeten voldoen om in aanmerking te komen voor een DBFM-toelage. In artikel 14 wordt de vorm van de DBFM-toelage bepaald. Artikel 15 machtigt AGION om financiële verbintenissen aan te gaan ten belope van 15 miljoen euro per jaar en voorziet in de indexering van de beschikbaarheidsvergoeding.

De artikelen 16 tot en met 19 betreffen het toezicht door AGION op de uitvoering van de DBFM-overeenkomsten en op het aanwenden van de DBFM-toelage.

Artikel 20 bepaalt dat de DBFM-toelage niet in de plaats komt van de reguliere subsidiëring of financiering. Artikel 21 sluit voor het gesubsidieerd onderwijs wel uit dat de reguliere subsidiëring zou worden gebruikt om de betrokken schoolinfrastructuur tijdens de DBFM-overeenkomst aan te kopen.

Artikel 22 bepaalt dat op het einde van de DBFM-overeenkomst de schoolinfrastructuur kosteloos wordt overgedragen aan de inrichtende macht. Artikel 23 bepaalt dat AGION tot terugvordering overgaat wanneer de schoolinfrastructuur aan het einde van de DBFM-overeenkomst wordt verkocht of voor andere doeleinden dan onderwijsdoeleinden wordt aangewend.

Artikel 24 ten slotte machtigt de Vlaamse Regering om een gemeenschapswaarborg te stellen voor de financiële verbintenissen van de inrichtende machten die uit de DBFM-overeenkomst voortvloeien en die niet gedekt worden door een DBFM-toelage.

VORMVEREISTEN

3.1. Uit de memorie van toelichting en de bij de adviesaanvraag gevoegde nota aan de Vlaamse Regering blijkt dat over het ontwerp van decreet nog het akkoord moet worden verkregen van Eurostat in het kader van ESR2010. Het betreft het Europees Stelsel van Rekeningen, versie 2010, zoals bepaald in de Verordening (EU) nr. 549/2013 van het Europees Parlement en de Raad van 21 mei 2013 ‘betreffende het Europees systeem van nationale en regionale rekeningen in de Europese Unie’.

3.2. De Vlaamse Regering heeft op 25 maart 2016 haar principiële goedkeuring gehecht aan het voorontwerp van decreet “[m]its voldaan wordt aan de voorwaarden, geformuleerd in het akkoord van 23 maart 2016 van de Vlaamse minister, bevoegd voor de begroting”. In dat akkoord werd het volgende gesteld:

“Conferatur het advies van de Inspectie van Financiën, gegeven op 25/02/2016, (...) kan ik het begrotingsakkoord enkel verlenen aan het [voorontwerp van decreet] betreffende de alternatieve financiering van schoolinfrastructuur via projectspecifieke DBFM-overeenkomsten op voorwaarde dat:

- 1) Er een slotartikel wordt toegevoegd dat luidt: ‘De Vlaamse Regering bepaalt de datum van inwerkingtreding van het decreet’; en
- 2) Principiële goedkeuring van het decreet enkel kan na vervollediging van het dossier met tegemoetkoming aan de voorwaarden betreffende de ESR-neutraliteit van de projectspecifieke DBFM’s”.

3.3. Uit hetgeen voorafgaat volgt dat (1) aan het ontwerp van decreet overeenkomstig het verleende begrotingsakkoord nog een inwerkingtredingsbepaling moet worden toegevoegd, en (2) over het ontwerp van decreet nog het akkoord moet worden verkregen van Eurostat in het kader van ESR2010.

De Raad van State, afdeling Wetgeving, heeft geen opmerkingen bij de in het begrotingsakkoord voorgestelde bepaling van inwerkingtreding. Die bepaling kan bijgevolg worden toegevoegd aan het ontwerp. Indien echter als gevolg van het akkoord van Eurostat nog wijzigingen zouden worden aangebracht aan het ontwerp, zullen die wijzigingen eerst om advies moeten worden voorgelegd aan de afdeling Wetgeving.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking betreffende het legaliteitsbeginsel in onderwijszaken

(artikel 24, § 5, van de Grondwet)

4.1. Volgens de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof drukt artikel 24, § 5, van de Grondwet de wil uit van de grondwetgever om aan de bevoegde wetgever de zorg voor te behouden een regeling te treffen voor de essentiële aspecten van het onderwijs wat de inrichting, de erkenning of de subsidiëring betreft. Die bepaling verbiedt volgens dezelfde rechtspraak weliswaar niet dat onder bepaalde voorwaarden bevoegdheden aan andere overheden worden toegekend, doch enkel voor zover die bevoegdheden op de tenuitvoerlegging van de door de decreetgever zelf vastgestelde beginselen betrekking hebben. Via die opdrachten kan de regering of een andere overheid de onnauwkeurigheid van die beginselen niet opvangen of onvoldoende omstandige beleidskeuzes niet verfijnen.⁴

⁴ Vaste rechtspraak, zie o.m.: GwH 12 juni 2012, nr. 72/2012, B.4; GwH 30 oktober 2008, nr. 142/2008, B.3 en GwH 17 maart 2004, nr. 41/2004, B.3.2.

4.2. Artikel 10 van het ontwerp bepaalt dat de aanvragen ingediend door de inrichtende machten om in aanmerking te komen voor het projectspecifiek DBFM-programma, worden beoordeeld op basis van “minstens” negen in dat artikel opgesomde criteria. Artikel 11 bepaalt dat AGION, op basis van de selectiecriteria “vermeld in artikel 10”⁵, in een schriftelijk verslag advies geeft over de selectie en rangschikking van de aanvragen. Artikel 12 bepaalt dat de Vlaamse Regering, op grond van dat advies en op voorstel van de bevoegde minister, beslist over de selectie en rangschikking van de scholenbouwprojecten.

4.2.1. Voor zover artikel 10 van het ontwerp impliceert dat nog andere dan de decretaal bepaalde selectiecriteria kunnen worden gehanteerd, is het niet duidelijk welke overheid daarover beslist en welke de aard en het gewicht⁶ van die bijkomende selectiecriteria zullen zijn. In het licht van artikel 24, § 5, van de Grondwet dient daarover uitsluitsel te worden gegeven in het ontwerp.

4.2.2. Zowel de selectie als de rangschikking van de aanvragen worden volledig overgelaten aan AGION en de Vlaamse Regering, respectievelijk bij wege van het geven van een advies en het nemen van een beslissing. Daardoor wordt aan deze overheden een te ruime beleidsvrijheid gelaten. In het licht van het legaliteitsbeginsel in onderwijszaken staat het aan de decreetgever om het kader te bepalen waarbinnen deze selectie en rangschikking moeten worden uitgevoerd.

4.3. Artikel 14, § 4, van het ontwerp machtigt de Vlaamse Regering om “de nadere normen, modaliteiten en de procedure [te] bepalen voor de toekenning en [de] uitbetaling van de DBFM-toelage door AGION”.

Noch uit de tekst van het ontwerp, noch uit de memorie van toelichting, kan worden afgeleid wat, onder meer in het licht van hetgeen reeds is bepaald in artikel 14, §§ 1 tot 3, van het ontwerp, dient te worden verstaan onder “de nadere normen”. Het staat aan de steller van het ontwerp om hierover duidelijkheid te verschaffen, met dien verstande dat op grond van die machtiging geen “bijkomende” normen kunnen worden bepaald waarvan de essentie niet reeds vooraf door de decreetgever is geregeld of de daaraan ten grondslag liggende beleidskeuze onvoldoende omstandig door de decreetgever zelf is gemaakt.

⁵ Er is een discrepantie tussen het gebruik van het woord “minstens” in artikel 10 en het gebruik van de woorden “vermeld in artikel 10” in artikel 11, aangezien deze laatste veeleer wijzen op het limitatief karakter van de opsomming, terwijl een beperkende omschrijving van de criteria, zoals ook blijkt uit de memorie van toelichting, niet de bedoeling is van de steller van het ontwerp. Het ware dan ook beter om in artikel 11 te schrijven “zoals bedoeld in artikel 10”.

⁶ De Raad van State, afdeling Wetgeving, gaat ervan uit, bij ontstentenis van een regeling ter zake, dat minstens aan de decretaal bepaalde criteria hetzelfde gewicht wordt toegekend. Zo dat laatste niet het geval is, dient in het licht van artikel 24, § 5, van de Grondwet de beoogde regeling dienaangaande in het ontwerp te worden geëxpliciteerd.

Artikelsgewijze opmerkingenVoorafgaande opmerkingen

5. Ter wille van de toegankelijkheid en de leesbaarheid van de ontworpen regeling verdient het aanbeveling om het ontwerp in te delen in hoofdstukken.

6. In het ontwerp wordt meermaals het veeleer vage begrip “ondersteunen” gehanteerd om bepaalde verplichtingen uit te drukken (zie de artikelen 5, 6 en 8 van het ontwerp). In het licht van de rechtszekerheid en de transparantie van de regelgeving verdient het aanbeveling om waar mogelijk de beoogde “ondersteuning” te expliciteren.

Artikelen 8 en 11

7. Overeenkomstig artikel 8, 1°, van het ontwerp is AGION belast met het voorbereiden van de aanvragen ingediend door de inrichtende machten om in aanmerking te komen voor het projectspecifiek DBFM-programma.

Overeenkomstig artikel 11 van het ontwerp stelt AGION op basis van de selectiecriteria vermeld in artikel 10 van het ontwerp een schriftelijk verslag en advies op over de selectie en rangschikking van de aanvragen, op basis waarvan de Vlaamse Regering een beslissing neemt over de aanvragen (artikel 12 van het ontwerp).

AGION is bijgevolg zowel betrokken bij het opstellen van de aanvragen als bij het beoordelen ervan. Vraag is of een dergelijke werkwijze de onafhankelijke en onpartijdige beoordeling door AGION van de aanvragen niet in het gedrang brengt, en of door deze dubbele betrokkenheid van AGION geen afbreuk dreigt te worden gedaan aan het transparantiebeginsel, dat voortvloeit uit het beginsel van gelijke behandeling. De voornoemde bepalingen dienen op dit punt aan een nieuw onderzoek te worden onderworpen.

8. Volgens de gemachtigde dient de laatste volzin van artikel 11 van het ontwerp te luiden als volgt:

“Er wordt rekening gehouden met een evenwichtige verdeling tussen de onderwijsnetten van het gesubsidieerd onderwijs en het voorstel van het GO!”

Artikel 24

9. Artikel 24, tweede lid, van het ontwerp herneemt de deels overlappende bepalingen van de artikelen 37, tweede lid, en 39 van het decreet van 7 juli 2006 ‘betreffende de inhaalbeweging voor schoolinfrastructuur’. In artikel 39 wordt bepaald dat de machtiging aan de Vlaamse Regering geldt “met inbegrip van de mogelijkheid om hierbij af te wijken van het interest maximum zoals bepaald in artikel 6, § 4, van het decreet van 7 mei 2004 houdende bepalingen inzake kas-, schuld- en waarborgbeheer van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest”. De steller van het ontwerp zal moeten nagaan of dezelfde mogelijkheid zich opdringt met betrekking tot het voorliggend ontwerp. In voorkomend geval zal de machtiging aan de Vlaamse Regering opgenomen in artikel 24, tweede lid, van het ontwerp op dat punt moeten worden aangevuld.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Leen VERSCHRAEGHEN

Marnix VAN DAMME

ONTWERP VAN DECREET

ONTWERP VAN DECREET

DE VLAAMSE REGERING,

Op voorstel van de Vlaamse minister van Onderwijs;

Na beraadslaging,

BESLUIT:

De Vlaamse minister van Onderwijs is ermee belast, in naam van de Vlaamse Regering, bij het Vlaams Parlement het ontwerp van decreet in te dienen, waarvan de tekst volgt:

Hoofdstuk 1. Algemene bepalingen

Artikel 1. Dit decreet regelt een gemeenschapsaangelegenheid.

Art. 2. In dit decreet wordt verstaan onder:

- 1° beschikbaarheidsvergoeding: de vergoeding die door de inrichtende macht verschuldigd is aan de projectvennootschap overeenkomstig de DBFM-overeenkomst en die gebaseerd is op de projectwaarde, de financieringskosten, de onderhoudskosten, de personeels- en werkingskosten van de projectvennootschap, de verzekeringskosten en een eventuele risico- en winstpremie;
- 2° DBFM-overeenkomst: de overeenkomst die door een inrichtende macht met een projectvennootschap wordt gesloten voor een scholenbouwproject of projectcluster in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma;
- 3° DBFM-toelage: de financiële bijdrage aan de beschikbaarheidsvergoeding;
- 4° projectcluster: een groep van scholenbouwprojecten van één of meer inrichtende machten;
- 5° projectspecifiek DBFM-programma: de alternatieve financiering van bijkomende schoolinfrastructuur via DBFM-overeenkomsten;
- 6° projectvennootschap: de private vennootschap die instaat voor het ontwerp (design), de bouw (build), de financiering (finance) en het onderhoud (maintain) van de schoolinfrastructuur. De Vlaamse Gemeenschap en de inrichtende machten kunnen rechtstreeks noch onrechtstreeks belangen nemen in die vennootschap of haar financiële verbintenissen waarborgen;
- 7° reguliere subsidiëring of reguliere financiering:
 - a) reguliere subsidiëring is de reeds bestaande wijze waarop de inrichtende macht in het gesubsidieerd onderwijs beroep kan doen op de financiële middelen voor investeringen in schoolinfrastructuur overeenkomstig de geldende onderwijsregelgeving;
 - b) reguliere financiering is de reeds bestaande wijze waarop de inrichtende macht in het gemeenschapsonderwijs beroep kan doen op financiële middelen voor investeringen in schoolinfrastructuur overeenkomstig de geldende onderwijsregelgeving;
- 8° scholenbouwproject: de terbeschikkingstelling door de projectvennootschap van schoolinfrastructuur voor een periode van dertig jaar;
- 9° schoolinfrastructuur:
 - a) de onroerende goederen die bestemd zijn voor de onderwijsinstellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding;
 - b) de eerste uitrusting die aangebracht is in een nieuw of aangepast gebouw, die onontbeerlijk is voor het gebruik van de infrastructuur en die onroerend is door de aard of bestemming ervan.

Art. 3. Dit decreet is van toepassing op de instellingen voor gewoon en buitengewoon basis- en secundair onderwijs, op het volwassenenonderwijs en op de internaten en de centra voor leerlingenbegeleiding.

Art. 4. In het kader van het projectspecifiek DBFM-programma kan een inrichtende macht voor één of meer onroerende goederen waarvan ze eigenaar is of waarop ze een zakelijk recht bezit die haar het genot verzekeren tot de einddatum van de DBFM-overeenkomst overeenkomstig de voorwaarden en bepalingen van dit decreet een DBFM-overeenkomst sluiten met een projectvennootschap en van het Agentschap voor Infrastructuur in het Onderwijs, hierna 'AGION' genoemd, of van de Vlaamse Regering een DBFM-toelage verkrijgen.

In geval van een projectcluster waarbij verschillende inrichtende machten betrokken zijn, wordt gebruik gemaakt van een samengevoegde opdracht, zoals vermeld in artikel 38 van de wet van 15 juni 2006 op overheidsopdrachten en bepaalde opdrachten voor werken, leveringen en diensten. In voorkomend geval sluit elk van de betrokken inrichtende machten een DBFM-overeenkomst en kan elk van hen een DBFM-toelage verkrijgen.

Art. 5. AGION kan, daarin ondersteund door School Invest NV, en het projectbureau, vermeld in artikel 7, conform de wetgeving inzake de overheidsopdrachten, per projectcluster of bij gebreke daarvan per scholenbouwproject een lijst van geselecteerde kandidaten opstellen die beantwoorden aan de gestelde kwalitatieve selectiecriteria.

De inrichtende machten nodigen in voorkomend geval alle kandidaten van de lijst, vermeld in het eerste lid, uit om een offerte in te dienen.

Art. 6. AGION ondersteunt de betrokken inrichtende machten voorafgaand aan, tijdens en na het sluiten van een DBFM-overeenkomst.

AGION stelt, daarin ondersteund door School Invest NV, typeopdrachtdocumenten op, waaronder een model van DBFM-overeenkomst dat minstens voorziet in de volgende elementen:

- 1° een berekeningsmethode om de beschikbaarheidsgraad van de schoolinfrastructuur vast te stellen;
- 2° het principe dat de beschikbaarheidsvergoeding slechts verschuldigd is in functie van de graad van beschikbaarheid van de schoolinfrastructuur;
- 3° het principe dat op de einddatum van de DBFM-overeenkomst de schoolinfrastructuur aan welomschreven overdrachtseisen moet voldoen;
- 4° de remediërende en sanctionerende maatregelen in het geval van niet naleving van de voorwaarden van de DBFM-overeenkomst;
- 5° de verdeling van de risico's tussen de contracterende partijen.

De typeopdrachtdocumenten die opgemaakt worden door AGION dienen gevolgd te worden door de inrichtende machten. De finale opdrachtdocumenten dienen voorafgaandelijk goedgekeurd te worden door AGION.

Art. 7. De Vlaamse Regering richt een projectbureau op dat is samengesteld uit vertegenwoordigers van de onderwijsnetten van het gesubsidieerd onderwijs en het Gemeenschapsonderwijs en deskundigen, aangewezen voor hun expertise in schoolinfrastructuur of publiek-private samenwerking.

De Vlaamse Regering bepaalt de nadere regels voor de samenstelling en de werking van het projectbureau.

Art. 8. Het projectbureau ondersteunt AGION bij:

- 1° de voorbereiding van de ingediende aanvragen, vermeld in artikel 9;
- 2° de opstelling van de lijst van geselecteerde kandidaten, vermeld in artikel 5, eerste lid;
- 3° de beoordeling van de offertes die de geselecteerde kandidaten hebben ingediend.

Art. 9. De inrichtende macht dient, op basis van een oproep door de Vlaamse minister, bevoegd voor het onderwijs, een aanvraag in om in aanmerking te komen voor het projectspecifiek DBFM-programma. In geval van een projectcluster waarbij verschillende inrichtende machten betrokken zijn, worden de aanvragen gegroepeerd ingediend.

De Vlaamse Regering kan de nadere regels bepalen van de indiening, de vorm en inhoud van de aanvragen.

Hoofdstuk 2. Selectie en rangschikking

Art. 10. De aanvragen worden op basis van de volgende selectiecriteria beoordeeld:

- 1° de dwingende nood aan investering;
- 2° de minimale schaalgrootte van de scholenbouwprojecten en de homogeniteit van de projectcluster;
- 3° de planmatige aanpak;
- 4° de financiële haalbaarheid;
- 5° de duurzaamheid inclusief de energie-efficiëntie;
- 6° de multifunctionaliteit;
- 7° de mate waarin specifieke interne of externe factoren de vergunbaarheid of de realisatie van het scholenbouwproject of de projectcluster kunnen beïnvloeden of bemoeilijken, inclusief de mate waarin voorbereidende werken noodzakelijk zijn;
- 8° de chronologie van de aanvragen op de reguliere wachtlijsten;
- 9° de mogelijk te behalen meerwaarde in een DBFM-benadering.

Art. 11. Op basis van de selectiecriteria, zoals bedoeld in artikel 10, geeft AGION in een schriftelijk verslag zijn advies over de selectie en rangschikking van de aanvragen van het gesubsidieerd onderwijs. Het bezorgt dat verslag aan de Vlaamse minister, bevoegd voor het onderwijs. Het GO! bezorgt zijn advies met betrekking tot haar projecten, zoals afgetoetst aan de selectiecriteria, rechtstreeks aan de Vlaamse minister bevoegd voor het onderwijs. De verdeling van de totale budgettaire investeringsruimte tussen de onderwijsnetten met het oog op de realisatie van de projectspecifieke DBFM-overeenkomsten gebeurt op basis van de toepassing van Onderwijsdecreet II.

Art. 12. De Vlaamse Regering beslist, op grond van het advies van AGION en op basis van het advies van het GO!, op voorstel van de Vlaamse minister bevoegd voor het onderwijs, over de selectie en rangschikking van de scholenbouwprojecten.

Hoofdstuk 3. DBFM-toelage

Art. 13. Komen in aanmerking voor een DBFM-toelage:

- 1° de instellingen voor gewoon en buitengewoon basis- en secundair onderwijs, het volwassenenonderwijs, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding die beantwoorden aan de criteria van de rationalisatie- en programmatienormen die de voorwaarden vastleggen voor het voortbestaan of de betoelaging van bestaande centra, instellingen, afdelingen of andere onderverdelingen, en an-

- derzijds de oprichting of opname in de toelageregeling van nieuwe centra, instellingen, afdelingen of andere onderverdelingen;
- 2° wiens scholenbouwprojecten geselecteerd werden in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma en waarvan de schoolinfrastructuur beantwoordt aan de fysische en financiële normen zoals vastgesteld bij besluit van de Vlaamse Regering van 5 oktober 2007 houdende vaststelling van de regels die de behoefte aan nieuwbouw of uitbreiding bepalen en van de fysische en financiële normen voor de schoolgebouwen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding.

Art. 14. §1. De DBFM-toelage wordt berekend als een percentage van de beschikbaarheidsvergoeding die de inrichtende macht verschuldigd is overeenkomstig de DBFM-overeenkomst.

§2. De DBFM-toelage bedraagt 81,5% voor de instellingen van het gewoon en buitengewoon basisonderwijs in het gesubsidieerd onderwijs, en 71,5% voor de instellingen van andere onderwijsniveaus, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding.

Voor de instellingen, de internaten en de centra, vermeld in artikel 3, in het gesubsidieerd onderwijs wordt de DBFM-toelage, die wordt berekend conform het eerste lid, verhoogd, derwijze dat de daadwerkelijk verschuldigde onderhoudscomponent in de beschikbaarheidsvergoeding aan 90% wordt betoelaagd.

§3. De DBFM-toelage bedraagt 100% voor de instellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding in het Gemeenschapsonderwijs.

§4. De Vlaamse Regering kan de nadere normen, modaliteiten en de procedure bepalen voor de toekenning en uitbetaling van de DBFM-toelage.

Art. 15. §1. AGION wordt er toe gemachtigd om in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma gedurende de dertigjarige beschikbaarheidsperiode verbintenissen aan te gaan ten belope van maximaal 15 miljoen euro per jaar. Die verbintenissen mogen voorzien in een indexering conform paragraaf 2.

§2. Vanaf het tweede jaar en tot en met het dertigste jaar van de dertigjarige beschikbaarheidstermijn mag de beschikbaarheidsvergoeding voor elk project jaarlijks geïndexeerd worden onder de volgende voorwaarden:

- 1° slechts het gedeelte van de beschikbaarheidsvergoeding dat betrekking heeft op de eigen werkingskosten van de projectvennootschap, het onderhoud en de verzekeringen, komt in aanmerking voor indexering op basis van parameters die de reële kosten vertegenwoordigen;
- 2° het indexeerbaar gedeelte van de beschikbaarheidsvergoeding bedraagt maximaal 35%;
- 3° in geen geval mag de jaarlijkse indexatie ertoe leiden dat in enige periode de beschikbaarheidsvergoeding meer bedraagt dan wanneer de oorspronkelijke beschikbaarheidsvergoeding jaarlijks zou aangepast worden aan de evolutie van het indexcijfer der consumptieprijsen.

Art. 16. AGION kan alle initiatieven nemen die het nodig acht om toe te zien of de voorwaarden voor de toekenning van de DBFM-toelage vervuld zijn gedurende de termijn van de DBFM-overeenkomst en of de DBFM-toelage niet ten onrechte wordt uitbetaald.

AGION kan onder meer bijkomende documenten en gegevens opvragen, de inrichtende macht horen en een bezoek ter plaatse brengen.

Art. 17. Als geen gevolg gegeven wordt aan de initiatieven van AGION, vermeld in artikel 16, kan de betaling van de DBFM-toelage opgeschort worden.

Art. 18. De toekenning van de DBFM-toelage is afhankelijk van de onderwijsbestemming van de schoolinfrastructuur, niettegenstaande de mogelijkheid om de schoolinfrastructuur open te stellen voor ander gebruik.

Als de onderwijsbestemming van de schoolinfrastructuur niet langer verzekerd is, houdt AGION op met de betaling van de DBFM-toelage.

Het behoort tot de appreciatie van AGION om te bepalen of de onderwijsbestemming niet langer verzekerd is, gebaseerd op alle feitelijke en juridische elementen die bekend zijn.

Art. 19. De ten onrechte uitbetaalde DBFM-toelagen worden verrekend met de nog verschuldigde DBFM-toelagen.

Bij gebrek aan verschuldigde DBFM-toelagen vordert AGION de ten onrechte uitgekeerde toelagen terug.

Hoofdstuk 4. Beroep op reguliere subsidiëring of reguliere financiering

Art. 20. Een inrichtende macht kan tijdens de looptijd van de DBFM-overeenkomst een beroep doen op de reguliere subsidiëring of reguliere financiering voor zover een verandering aan het scholenbouwproject niet opgevangen kan worden door de DBFM-overeenkomst.

In afwijking van artikel 19, §1, van de wet van 29 mei 1959 tot wijziging van sommige bepalingen van de onderwijswetgeving kan een inrichtende macht in het gesubsidieerd onderwijs die tijdens de looptijd van de DBFM-overeenkomst niet over een zakelijk recht beschikt op de schoolinfrastructuur die het voorwerp uitmaakt van de DBFM-overeenkomst, een beroep doen op de reguliere subsidiëring.

Art. 21. Een inrichtende macht in het gesubsidieerd onderwijs kan gedurende de looptijd van de DBFM-overeenkomst geen beroep doen op de reguliere subsidiëring voor de aankoop van de schoolinfrastructuur dat het voorwerp uitmaakt van de DBFM-overeenkomst.

Hoofdstuk 5. Einde DBFM-overeenkomst

Art. 22. Op het einde van de DBFM-overeenkomst wordt de schoolinfrastructuur kosteloos overgedragen aan de inrichtende macht.

Art. 23. Voor instellingen, internaten en centra voor leerlingenbegeleiding in het gesubsidieerd onderwijs gaat AGION over tot terugvordering wanneer de schoolinfrastructuur na het einde van de DBFM-overeenkomst wordt verkocht of als de infrastructuur voor andere doeleinden dan onderwijsdoeleinden wordt aangewend.

De terugvordering is gebaseerd op een aandeel van de verkoopwaarde van de schoolinfrastructuur dat evenredig is aan de toegekende subsidie, verminderd met een twintigste per jaar na het einde van de DBFM-overeenkomst.

De aanvangsdatum voor de berekening van de aldus toegekende vermindering is 1 september van het schooljaar dat volgt op de einddatum van de DBFM-overeenkomst.

Hoofdstuk 6. Waarborg

Art. 24. De Vlaamse Regering is gemachtigd om een gemeenschapswaarborg te stellen voor de financiële verbintenissen van de inrichtende machten voortvloeiende uit de DBFM-overeenkomsten afgesloten in het kader van het projectspecifiek DBFM-programma die niet gedekt worden door een DBFM-toelage.

De Vlaamse Regering kan de nadere regels bepalen met betrekking tot de voorwaarden of modaliteiten voor het stellen van de waarborg.

Brussel, 16 september 2016.

De minister-president van de Vlaamse Regering,
Geert BOURGEOIS

De Vlaamse minister van Onderwijs,
Hilde CREVITS