

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

ALGEMENE VERGADERING

A R R E S T

nr. 218.454 van 13 maart 2012

in de zaak A. 198.283/g-121

In zake : de BVBA TAXI GILBERT
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaten Luk Kennes en Michiel Deweydt
 kantoor houdend te 8500 Kortrijk
 Doorniksewijk 66
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

 de RIJKSDIENST VOOR ARBEIDSVOORZIENING (RVA)
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Ann Coolsaet
 kantoor houdend te 2018 Antwerpen
 Arthur Goemaerelei 69
 bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 18 november 2010, strekt tot de nietigverklaring van de beslissing van 20 september 2010 van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening betreffende enerzijds de terugvordering van de bvba Taxi Gilbert van de federale tegemoetkoming in het systeem van de dienstencheques en anderzijds de handhaving van het verbod opgelegd aan Sodexo tot betaling van de federale tegemoetkoming aan de bvba Taxi Gilbert.

II. Verloop van de rechtspleging

2. Bij arrest nr. 215.656 van 10 oktober 2011 zijn de debatten heropend en is de zaak aan de voorzitter van de Raad van State voorgelegd.

Bij beschikking van 27 december 2011 wordt de zaak verwezen naar de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 14 februari 2012 om 14 uur.

Kamervoorzitter André Vandendriessche heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Michiel Deweydt, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Ann Coolsaet, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Ines Martens heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven, behalve wat de kosten betreft.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekende partij baat een taxibedrijf voor personenvervoer uit. Zij werd met ingang van 26 oktober 2007 erkend als dienstencheque-onderneming in de zin van artikel 2, § 1, 6°, van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van de buurtdiensten en -banen (hierna: de wet van 20 juli 2001). De erkenning omvat activiteiten verricht buiten het huis van de gebruiker: begeleid vervoer van personen met beperkte mobiliteit.

3.2. In het voorjaar van 2010 wordt de verzoekende partij onderworpen aan een controle van haar dienstenchequeactiviteiten. Op 8 april 2010 wordt een proces-verbaal opgesteld voor vastgestelde inbreuken.

3.3. Op 4 mei 2010 deelt de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening Brugge (in deze feiten uiteenzetting: RVA) aan de verzoekende partij mee dat zij “de wettelijke en reglementaire voorwaarden betreffende de dienstencheques niet heeft nageleefd”. De vastgestelde inbreuken worden uiteengezet: arbeidsuren waarvoor dienstencheques werden afgegeven werden niet gepresteerd door arbeidskrachten die tewerkgesteld werden overeenkomstig de “wetgeving dienstencheques”, in de onderneming bestaat geen sui generis afdeling voor de activiteit met dienstencheques, er werden dienstencheques afgegeven vóór de prestaties geleverd werden, voor het vervoer van personen met beperkte mobiliteit beschikt de onderneming niet over een speciaal uitgerust voertuig en er is niet gecontroleerd of er enkel personen met beperkte mobiliteit werden vervoerd. Er wordt gesteld dat die inbreuken ingaan tegen de erkenningsvoorwaarde dat de onderneming zich verbindt om alle wettelijke en reglementaire beschikkingen voorzien in de wet van 20 juli 2001 en het koninklijk besluit van 12 december 2001 na te leven en de mededeling besluit:

“Op basis van de gegevens in het onderzoeksdossier en rekening houdende met uw eventuele middelen van verweer, zal ik een beslissing nemen tot het al dan niet terugvorderen van ten onrechte uitbetaalde overheidssubsidies en/of het blokkeren van de uitbetaling van de overheidsbijdrage op de dienstencheques (art. 10 § 2 KB 12.12.2001). Ik vestig uw aandacht op het feit dat de verderzetting van de vastgestelde inbreuk(en) een factor is die in uw nadeel speelt in deze besluitvorming. Voor zover dit nog niet mocht zijn gebeurd, verzoek ik u zo snel mogelijk een einde te maken aan deze overtredingen.

De Adviescommissie Erkenningen dienstencheques wordt automatisch op de hoogte gesteld van de vastgestelde inbreuk(en). Deze commissie verleent een advies aan de minister van Werk die de beslissing over het al dan niet behoud van uw erkenning neemt. De beslissing van de minister en mijn beslissing zijn niet afhankelijk van elkaar.”

Op 5 mei 2010 deelt de RVA aan de verzoekende partij mee dat hij aan het uitgiftebedrijf Sodexo gevraagd heeft om het bedrag van de federale tegemoetkoming voor de dienstencheques ingediend door de verzoekende partij niet meer te betalen.

3.4. Op 8 juni 2010 laat de RVA aan de raadsman van de verzoekende partij weten dat uit haar verweer blijkt dat de verzoekende partij inspanningen levert om de vastgestelde onregelmatigheden te verhelpen, maar dat er tot dusver nog steeds niet is voldaan aan de essentiële wettelijke vereisten zodat er nog steeds inbreuken zijn die de blokkering van de uitbetaling van de federale tegemoetkoming rechtvaardigen.

3.5. Op 6 juli 2010 deelt de RVA aan de verzoekende partij mee dat hij de federale tegemoetkoming in het systeem van de dienstencheques terugvordert ten bedrage van 420.587,4 euro, aangezien de verzoekende partij zich nog niet geconformeerd heeft aan het voorschrift van de verplicht “afzonderlijke arbeidsovereenkomsten van alle betrokken werknemers” en van “de oprichting van een sui-generis afdeling” en zij aldus de erkenningsvoorwaarde, dat zij zich zou conformeren aan alle wettelijke en reglementaire beschikkingen, niet heeft nageleefd. In de brief wordt ook gesteld dat het verbod tot betaling door het uitgiftebedrijf Sodexo van het bedrag van de federale tegemoetkoming voor de ingediende dienstencheques gehandhaafd wordt totdat de wettelijke voorwaarden voldaan zijn.

3.6. Op 8 juli 2010 deelt de raadsman van de verzoekende partij aan de verwerende partij mee dat zij de nodige maatregelen getroffen heeft. De verwerende partij wordt verzocht haar beslissing van 6 juli 2010 in te trekken.

Op 27 juli 2010 wordt de verzoekende partij gehoord. Op 2 september 2010 zet de verzoekende partij uiteen vanaf welke datum de inbreuken werden geregulariseerd, respectievelijk welke inbreuken ten onrechte werden vastgesteld.

3.7. Op 20 september 2010 deelt de verwerende partij aan de verzoekende partij een nieuwe beslissing mee met betrekking tot het terugvorderen van de federale tegemoetkoming in het systeem van de dienstencheques.

Na een nieuw onderzoek van de zaak beslist zij haar beslissing van 6 juli 2010 te handhaven. Deze beslissing, waarin de aangehouden inbreuken opnieuw worden omschreven en besproken in het licht van de inmiddels verkregen toelichting, vormt het voorwerp van het thans onderzocht beroep.

IV. Aflijning van het geschil

4. Bij arrest nr. 215.656 van 10 oktober 2011 heeft de IXe kamer in het belang van de eenheid van de rechtspraak het beroep naar de Algemene Vergadering van de afdeling Bestuursrechtspraak verwezen met het oog op een uitspraak over de bevoegdheid van de Raad van State.

V. Inwerking op de zaak van de artikelen 4 tot 7 van de programmawet (II) van 4 juli 2011

5. De wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen is gewijzigd door de programmawet (II) van 4 juli 2011. Meer bepaald is in de wet van 20 juli 2001 een artikel 10octies ingevoegd, waarbij de arbeidsrechtbank bevoegd gemaakt wordt voor beroepen tegen “beslissingen die door de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening zijn genomen tot uitvoering van deze wet en van haar uitvoeringsbesluiten” en is artikel 582 van het Gerechtelijk Wetboek, dat de bevoegdheid van de arbeidsrechtbank bepaalt, aangevuld met een punt 14° dat betrekking heeft op “de geschillen betreffende de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen, met uitzondering van de geschillen die betrekking hebben op de toekenning, de weigering of de intrekking van een erkenning”. Overeenkomstig artikel 7 van de programmawet treden de wetswijzigingen in werking op de dag van bekendmaking van de wet in het Belgisch Staatsblad, dit is op 19 juli 2011.

6. De wet van 4 juli 2011 bevat geen overgangsbepaling. Voor het antwoord op de vraag of de nieuwe wetgeving een invloed heeft op de afhandeling

van het onderhavig geding moet derhalve rekening gehouden worden met artikel 3 van het Gerechtelijk Wetboek, naar luid waarvan “de wetten op de rechterlijke organisatie, de bevoegdheid en de rechtspleging van toepassing (zijn) op de hangende rechtsgedingen, zonder dat die worden onttrokken aan de instantie van het gerecht waarvoor zij op geldige wijze aanhangig zijn (...)”.

Aangezien het annulatieberoep bij de Raad van State ingediend is op 18 november 2010, heeft de wet van 4 juli 2011 geen invloed op de beoordeling van de bevoegdheid van de Raad van State.

VI. Rechtsmacht van de Raad van State in het licht van de artikelen 144 en 145 van de Grondwet

Standpunt van de partijen

7. De verwerende partij voert aan dat de Raad van State niet bevoegd is om kennis te nemen van het beroep. Zij wijst erop dat het recht op de betalingen die de verzoekende partij wenst te verkrijgen in de reglementering zelf is vastgelegd en dat het bestuur daarover slechts een rechtserkende beslissing kan nemen.

8. De verzoekende partij is van oordeel dat de Raad van State wel degelijk bevoegd is om over het geschil uitspraak te doen, aangezien het beroep niet de vaststelling van haar subjectief recht tot voorwerp heeft, maar wel de vaststelling dat de bestreden beslissing onregelmatig en onredelijk is en dat zij onzorgvuldig tot stand is gekomen. Zij wijst erop dat de bestreden beslissing uitdrukkelijk verwijst naar de mogelijkheid om een annulatieberoep in te dienen en voegt daaraan toe dat het verbod tot uitbetaling van de vergoedingen voor de dienstencheques en de terugvordering ervan niet automatisch volgt uit de realisatie van de voorwaarden gesteld in artikel 10, § 2, van het koninklijk besluit van 12 december 2001, maar dat de RVA terzake over een discretionaire bevoegdheid beschikt. In haar laatste memorie herhaalt zij dat standpunt en benadrukt zij nog

dat artikel 10, § 2, van het koninklijk besluit van 12 december 2001 uitdrukkelijk bepaalt dat de RVA het uitgiftebedrijf “kan” verbieden betalingen te doen en dat hij de ten onrechte toegekende tegemoetkomingen “kan” terugvorderen. Zij stelt ook dat de regels over het toekennen van de toelage en de terugvordering ervan niet over dezelfde kam geschoren mogen worden.

Beoordeling

9. De omstandigheid dat de verwerende partij bij de kennisgeving van haar beslissing aan de verzoekende partij vermeld heeft dat een annulatieberoep ingesteld kon worden, heeft geen invloed op de beoordeling van de bevoegdheid van de Raad van State. De regels die de respectieve bevoegdheden van de hoven en rechtbanken van de rechterlijke orde en van de Raad van State vaststellen vloeien voort uit de Grondwet en partijen kunnen daar niet van afwijken.

10. De wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen regelt het systeem van de dienstencheques, waarbij natuurlijke personen door middel van dienstencheques, uitgegeven door een uitgiftebedrijf, buurtwerken of -diensten verricht door een erkende onderneming kunnen vergoeden. In dat kader verleent de Staat een financiële steun in de vorm van een consumptiesubsidie. Krachtens artikel 3 van de wet betaalt de RVA, in naam en voor rekening van de gebruiker, aan het bedrijf dat de dienstencheques uitgeeft “een aanvullend bedrag per gepresteerd uur op grond van het aantal gevalideerde dienstencheques” en maakt het uitgiftebedrijf aan de erkende onderneming die de prestaties verricht, de waarde over van de dienstencheque vermeerderd met het voornoemd aanvullend bedrag. Artikel 4 van de wet bepaalt dat de Koning de nadere regels vaststelt voor de financiering van de dienstencheques en naar luid van artikel 7, zoals dat ten tijde van de bestreden beslissing gold, “bepaalt (de Koning) de voorwaarden en de nadere regels betreffende de teruggave van de ten onrechte toegekende tegemoetkoming”.

De wet van 20 juli 2001 is uitgevoerd door het koninklijk besluit van 12 december 2001 betreffende de dienstencheques. Artikel 10, § 2, van dit besluit, opgenomen in het hoofdstuk “Controle van het systeem en gevolgen in geval van niet-naleving van de reglementering”, luidde op het ogenblik van het nemen van de bestreden beslissing als volgt:

“§ 2. Indien de werken uitgevoerd werden zonder dat de wettelijke of reglementaire voorwaarden werden gerespecteerd, kan de RVA het uitgiftebedrijf verbieden de in artikel 1, 6°, van dit besluit bedoelde tegemoetkoming te betalen aan de onderneming die de dienstencheques heeft ingediend. Hij kan de tegemoetkoming geheel terugvorderen indien deze ten onrechte werd toegekend. De wettelijke of reglementaire voorwaarden zijn inzonderheid niet vervuld indien :

- 1° de onderneming die de buurtwerken of -diensten heeft laten uitvoeren, niet erkend was of indien zij het was op basis van valse documenten of valse verklaringen;
- 2° de buurtwerken of -diensten op andere domeinen werden verwezenlijkt dan voorzien in artikel 2, § 1, 3°, van de wet;
- 3° het werk niet werd uitgevoerd door een werknemer bedoeld in artikel 3 van de wet, die in het personeelsregister ingeschreven was en wiens arbeidsprestaties aan de RSZ werden aangegeven.

De onderneming betaalt de ten onrechte ontvangen tegemoetkomingen terug binnen de 30 dagen die volgen op de datum vermeld op de aangetekende brief.

In uitvoering van het eerste lid verbindt het uitgiftebedrijf zich ertoe de door de RVA gevraagde gegevens te bezorgen.”

11. Het voorliggend beroep tot nietigverklaring is gericht tegen de beslissing van de RVA waarbij enerzijds aan het uitgiftebedrijf van de cheques verbod wordt opgelegd om de federale tegemoetkoming aan de verzoekende partij uit te betalen en waarbij anderzijds de federale tegemoetkoming in het systeem van de dienstencheques aan een erkende onderneming wordt teruggevorderd.

12. Overeenkomstig de artikelen 144 en 145 van de Grondwet zijn de hoven en rechtbanken uitsluitend of in beginsel bevoegd om kennis te nemen van geschillen over subjectieve rechten. Onder voorbehoud van een - te dezen niet bestaande - toewijzing van bevoegdheid inzake politieke rechten, is de Raad van State dan ook niet bevoegd om kennis te nemen van beroepen tot nietigverklaring waarvan het werkelijke en rechtstreekse voorwerp een geschil over subjectieve

rechten betreft. Dat is het geval wanneer het annulatieberoep gericht is op de erkenning van een subjectief recht.

Het bestaan van een geschil over een subjectief recht met betrekking tot handelingen van de overheid veronderstelt dat de eiser zich beroept op een welbepaalde juridische verplichting die een regel van objectief recht aan het bestuur oplegt. Opdat een partij zich ten aanzien van de bestuurlijke overheid op een dergelijk recht zou kunnen beroepen, dient de bevoegdheid van die overheid gebonden te zijn of dient de overheid reeds het bestaan van een recht vastgesteld te hebben.

De bevoegdheid van de Raad van State hangt aldus af van de vraag of wat bestreden wordt een beslissing is waarbij de overheid gebruik heeft gemaakt van haar discretionaire beoordelingsbevoegdheid, of integendeel een beslissing waarbij de overheid vaststelt dat de betrokkene voldoet aan de wettelijke en reglementaire voorwaarden waardoor de betrokkene zich kan beroepen op een welbepaald recht.

13. De tegemoetkoming van de Staat in het systeem van de dienstencheques wordt toegekend indien aan de voorwaarden van het koninklijk besluit van 12 december 2001 is voldaan. Deze tegemoetkoming dient aangewend te worden voor het doel waarvoor zij is verleend en conform de toekenningsvoorwaarden. Aan het recht op tegemoetkoming beantwoordt aldus een plicht in hoofde van de begunstigden tot aanwending van die tegemoetkoming volgens de voorwaarden die leiden of geleid hebben tot de toekenning ervan. Het recht op uitbetaling van voormelde tegemoetkoming is een subjectief recht in hoofde van de erkende ondernemingen. De betwisting of de tegemoetkoming al dan niet is aangewend volgens de toekenningsvoorwaarden ervan, betreft bijgevolg een betwisting omtrent een subjectief recht, waartoe de Raad van State niet bevoegd is.

Indien de tegemoetkoming ten onrechte is toegekend, in het bijzonder wanneer komt vast te staan dat aan de toekenningsvoorwaarden niet is voldaan, heeft de RVA de bevoegdheid het uitgiftebedrijf te verbieden de tegemoetkoming van de Staat aan de erkende onderneming uit te betalen en de verleende tegemoetkoming geheel terug te vorderen. Bij het treffen van die beslissingen, die zoals gezegd betrekking hebben op een subjectief recht van de verzoekende partij, beschikt de verwerende partij over geen discretionaire bevoegdheid.

Gewis bepaalt artikel 10, § 2, van het koninklijk besluit van 10 december 2001 dat de RVA de tegemoetkoming “kan” terugvorderen en de uitbetaling door het uitgiftekantoor “kan” weigeren. Dit gegeven is evenwel niet decisief en, bij afwezigheid van een ander element op grond waarvan met zekerheid kan besloten worden tot het bestaan van een discretionaire bevoegdheid, wordt teruggekoppeld naar de oplossing van gemeen recht neergelegd in artikel 57 van het koninklijk besluit van 17 juli 1991 houdende coördinatie van de wetten op de Rijkscomptabiliteit naar luid waarvan elke toelagetrekker principieel verplicht is de toelage onmiddellijk terug te betalen wanneer de toekenningsvoorwaarden niet worden nageleefd of de toelage niet wordt aangewend voor de doeleinden waarvoor zij verleend werd. In die zin moet artikel 10, § 2, gelezen worden als een echte verplichting opgelegd aan de RVA.

14. De volstrekt gebonden bevoegdheid van de RVA in deze aangelegenheid leidt dan ook tot de conclusie dat de Raad van State geen rechtsmacht heeft inzake de bestreden beslissing. De exceptie is gegrond.

VII. Kosten

15. Bij de kennisgeving van de bestreden beslissing is de verzoekende partij medegedeeld dat zij bij de Raad van State in beroep kon komen. De verwarring die daardoor bij de verzoekende partij is kunnen ontstaan

rechtvaardigt dat de kosten van het geding ten laste van de verwerende partij worden gelegd.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 175 euro.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van 13 maart 2012, van de algemene vergadering van de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State, die was samengesteld uit:

de HH.	Robert Andersen	Eerste Voorzitter
	Dierk Verbiest	Kamervoorzitter
	Michel Leroy	Kamervoorzitter
	Roger Stevens	Kamervoorzitter
	André Vandendriessche	Kamervoorzitter
	Odile Daurmont	Kamervoorzitter
	Paul Lewalle	Staatsraad
	Daniël Moons	Staatsraad
	Jacques Vanhaeverbeek	Staatsraad
	Johan Lust	Staatsraad
	Geert Van Haegendoren	Staatsraad
Mevr.	Colette Debroux	Staatsraad
de HH.	Pierre Lefranc	Staatsraad
	Michel Pâques	Staatsraad
	Jeroen Van Nieuwenhove	Staatsraad
	Luc Cambier	Staatsraad
	Bert Thys	Staatsraad
Mevr.	Diane Déom	Staatsraad
Mevr.	Danièle Langbeen	Hoofdgriffier
	De Hoofdgriffier	De Eerste Voorzitter

Danièle Langbeen

Robert Andersen