

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

VOORZITTER VAN DE XIV^e KAMER

A R R E S T

**nr. 227.485 van 20 mei 2014
in de zaak A. 202.797/XIV-34.998**

In zake :

1. de VZW PLAATSELIJK WERKGELEGENHEIDS-AGENTSCHAP (PWA) VILVOORDE
2. de VZW PLAATSELIJK WERKGELEGENHEIDS-AGENTSCHAP (PWA) DAMME
3. de VZW PLAATSELIJK WERKGELEGENHEIDS-AGENTSCHAP (PWA) AALTER
4. de VZW PLAATSELIJK WERKGELEGENHEIDS-AGENTSCHAP (PWA) GENK
5. de VZW PLAATSELIJK WERKGELEGENHEIDS-AGENTSCHAP (PWA) TEMSE
6. de VZW PLAATSELIJK WERKGELEGENHEIDS-AGENTSCHAP (PWA) MAASEIK
7. de VZW PLAATSELIJK WERKGELEGENHEIDS-AGENTSCHAP (PWA) BEERSE

bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Dirk De Keuster
kantoor houdend te 2970 Schilde
Eekhoornlaan 19
bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door
de minister van Werk
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Véronique Pertry
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 8 december 2011, strekt tot de nietigverklaring van “het koninklijk besluit van 2 oktober 2011 tot uitvoering van Titel 7, Hoofdstuk 2, van de programmawet van 23 december 2009 (B.S. 11 oktober 2011)”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend en de verzoekende partijen hebben een memorie van wederantwoord ingediend.

Auditeur Wouter De Cock heeft een verslag opgesteld.

De verzoekende partijen hebben een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verwerende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 12 februari 2014. De behandeling van de zaak werd voor voortzetting verwezen naar de terechtzitting van 2 april 2014.

Kamervoorzitter André Beirlaen heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Dirk De Keuster, die verschijnt voor de verzoekende partijen, en advocaat Véronique Pertry, die verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Auditeur Wouter De Cock heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

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 en wettelijk kader

3. Artikel 102 van de programmawet van 23 december 2009, zoals gewijzigd door artikel 14 van de programmawet van 4 juli 2011, bepaalt dat de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen verplicht zijn om een éénmalig vast bedrag uit de traditionele activiteiten, dat bestemd is voor het globaal beheer van de sociale zekerheid, te storten aan de Rijksdienst voor sociale zekerheid.

Artikel 103 van diezelfde programmawet van 23 december 2009, zoals gewijzigd door artikel 15 van de programmawet van 4 juli 2011, bepaalt dat de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, die een sui-generis-afdeling hebben opgericht, verplicht zijn om een éénmalig vast bedrag uit de dienstencheques-activiteiten, dat bestemd is voor het globaal beheer van de sociale zekerheid, te storten aan de Rijksdienst voor sociale zekerheid.

Met voormelde wetsartikelen beoogt de wetgever de reserves ontstaan uit de traditionele activiteiten (artikel 102) alsook uit de dienstencheques-activiteiten (artikel 103) van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen af te romen, teneinde daarmee nieuwe tewerkstellingsmaatregelen te financieren. (Parl.St., Kamer, 2009-2010, nr. 2278/1, 52.)

Tegen voormelde artikelen 102 en 103 worden beroepen tot vernietiging ingediend bij het Grondwettelijk Hof. In het arrest nr. 71/2011 van 12 mei 2011 oordeelt het Grondwettelijk Hof dat de maatregel, waardoor de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen ertoe worden verplicht een éénmalig vast bedrag uit de traditionele activiteiten en uit de dienstencheques-activiteiten te storten aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid, “kenmerken vertoont van zowel belastingen als socialezekerheidsbijdragen”, en dat die maatregel derhalve “in wezen overeen(stemt) met de verplichting tot terugbetaling van een toelage die niet is aangewend voor de doeleinden waarvoor zij is verleend. De bestreden bepalingen houden derhalve slechts de bevestiging in, ten aanzien van de

plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, van de algemene regel die in artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit en in artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat is vervat”. Het Grondwettelijk Hof besluit in het arrest tot de verwerping van de beroepen.

Ter uitvoering van voormelde artikelen 102 en 103 wordt een ontwerp van koninklijk besluit voorbereid waarin de criteria en de modaliteiten bepaald worden tot vaststelling van, enerzijds, het eenmalig vast bedrag per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap uit de traditionele activiteiten, en van, anderzijds, het eenmalig vast bedrag per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap uit de dienstencheques-activiteiten.

Het ontwerp van koninklijk besluit wordt op 18 maart 2010 besproken op het beheerscomité van de RVA. Een tweede bespreking van een “geactualiseerd” ontwerp volgt op 14 juli 2011.

Op 13 juli 2011 brengt de inspectie van financiën een “hoogdringend” advies uit. Het advies is gunstig.

De afdeling Wetgeving van de Raad van State beperkt zich in het onderzoek van het voorgelegde ontwerp tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond en van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan. In dat verband worden in het advies van 29 augustus 2011 geen opmerkingen geformuleerd. Wel wordt aangegeven dat niet werd nagegaan of het ontwerp kan worden ingepast in de beperkte bevoegdheid van de lopende zaken.

Op 2 oktober 2011 wordt het koninklijk besluit tot uitvoering van Titel 7, Hoofdstuk 2, van de programmawet van 23 december 2009 vastgesteld, en op 11 oktober 2011 bekendgemaakt. Dit is het bestreden koninklijk besluit.

IV. Ontvankelijkheid van het beroep

A. Wat betreft de beslissing om in rechte te treden.

Standpunt van de partijen

4.1. De verwerende partij werpt op:

“1. HET BEROEP IS ONONTVANKELIJK OMDAT DE VERZOEKENDE PARTIJEN NALATEN HET BEWIJS TE LEVEREN DAT DE BESLISSING OM IN RECHTE OP TE TREDEN GENOMEN WERD DOOR HET BEVOEGDE ORGAAN

32. Een beroep tot nietigverklaring ingesteld door een rechtspersoon is onontvankelijk wanneer de rechtspersoon nalaat te bewijzen dat het bevoegde orgaan de beslissing om in rechte op te treden genomen heeft voordat het beroep werd ingesteld. De bewijslast rust op de verzoekende partij.

Artikel 3 van het besluit van de regent tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State van 23 augustus 1948 bepaalt bovendien het volgende:

"De verzoekende partij voegt bij het verzoekschrift:

1/ in het geval bedoeld in artikel 11 van de gecoördineerde wetten, de beslissing waarbij de bevoegde overheid eventueel de eis heeft verworpen;

2/ in het geval bedoeld in artikel 14, § 3, van de gecoördineerde wetten, een afschrift van de aanmaning;

3/ in de overige gevallen, een afschrift van de bestreden akten, reglementaire bepalingen of beslissingen;

4/ indien zij een rechtspersoon is, een afschrift van haar geldende statuten en van de akte van aanstelling van haar organen, alsmede het bewijs dat het daartoe bevoegde orgaan beslist heeft in rechte te treden." (...)

In geval van niet-naleving van deze verplichting wordt het beroep niet ingeschreven op de rol en wordt het als niet-ingediend beschouwd.

Dit voorschrift dient strikt geïnterpreteerd te worden voor wat betreft publiekrechtelijke rechtspersonen vermits de bevoegdheid voor wat betreft deze rechtspersonen, volgens vaststaande rechtspraak, de openbare orde raakt. Bijgevolg is geen enkele bekrachtiging mogelijk van een beslissing genomen door een onbevoegd orgaan.

33. De PWA's zijn rechtspersonen van publiekrechtelijke aard. De Belgische Staat stelt echter vast dat geen enkele van de verzoekende partijen alle stukken bijgevoegd heeft die nodig zijn om te kunnen controleren of de beslissing om in rechte op te treden wel genomen werd door het bevoegde orgaan. Hierna geeft de Belgische Staat een overzicht voor elk van de verzoekende partijen apart:

- PWA Vilvoorde: Er wordt geen lijst van bestuurders overgemaakt. Evenmin worden de notulen voorgelegd van de Raad van Bestuur waarop de beslissing werd genomen om een beroep tot vernietiging in te stellen. Bijgevolg kan niet nagegaan worden of het quorum bereikt werd en of de beslissing om in rechte op te treden rechtsgeldig werd genomen.

- PWA Damme: Er wordt geen lijst van bestuurders overgemaakt. Evenmin worden de notulen voorgelegd van de Raad van Bestuur waarop de beslissing werd genomen om een beroep tot vernietiging in te stellen. Bijgevolg kan niet nagegaan worden of het quorum bereikt werd en of de beslissing om in rechte op te treden rechtsgeldig werd genomen.
- PWA Aalter: Er wordt geen lijst van bestuurders overgemaakt. Evenmin worden de notulen voorgelegd van de Raad van Bestuur waarop de beslissing werd genomen om een beroep tot vernietiging in te stellen. Bijgevolg kan niet nagegaan worden of het quorum bereikt werd en of de beslissing om in rechte op te treden rechtsgeldig werd genomen.
- PWA Maaseik: Er worden geen notulen voorgelegd van de Raad van Bestuur waarop de beslissing werd genomen om een beroep tot nietigverklaring in te stellen. Bijgevolg kan niet nagegaan worden of het quorum bereikt werd en of de beslissing om in rechte op te treden rechtsgeldig werd genomen.
- PWA Temse: Er wordt geen lijst van bestuurders overgemaakt. Evenmin worden de notulen voorgelegd van de Raad van Bestuur waarop de beslissing werd genomen om een beroep tot vernietiging in te stellen. Bijgevolg kan niet nagegaan worden of het quorum bereikt werd en of de beslissing om in rechte op te treden rechtsgeldig werd genomen.
- PWA Genk: Er wordt geen lijst van bestuurders overgemaakt. Evenmin worden de notulen voorgelegd van de Raad van Bestuur waarop de beslissing werd genomen om een beroep tot vernietiging in te stellen. Bijgevolg kan niet nagegaan worden of het quorum bereikt werd en of de beslissing om in rechte op te treden rechtsgeldig werd genomen.
- PWA Beerse: Er worden geen notulen voorgelegd van de Raad van Bestuur waarop de beslissing werd genomen om een beroep tot nietigverklaring in te stellen. Bijgevolg kan niet nagegaan worden of het quorum bereikt werd en of de beslissing om in rechte op te treden rechtsgeldig werd genomen.

De Belgische Staat formuleert dus alle voorbehoud ten aanzien van de ontvankelijkheid van dit beroep tot nietigverklaring en nodigt verzoekende partijen uit om duidelijkheid te scheppen met betrekking tot dit punt. Bovendien behoudt de Belgische Staat zich het recht voor het middel met betrekking tot de ontvankelijkheid uit te breiden en/of te wijzigen wanneer ze kennis zal hebben genomen van eventuele bijkomende documenten die zouden worden voorgelegd door verzoekende partijen.”

4.2. De verzoekende partijen antwoorden hierop:

“10. De Belgische Staat beweert dat de vordering niet ontvankelijk zouden zijn omdat geen lijst van de bestuurders is bijgevoegd en nalaat te bewijzen dat de beslissing door het bevoegde orgaan is vastgesteld.

De PWA's betreffen vzw's.

De beslissing tot het aanhangig maken van het annulatieberoep is steeds genomen door de raad van bestuur bij elk van de verzoekende partijen. Dit is duidelijk vermeld op de betreffende documenten. Op grond van artikel 13, eerste lid

vzw-wet is raad van bestuur bevoegd. De statuten werden gevoegd aan de beslissing tot in rechte treden. Verzoekende partijen voldoen hiermee aan de voorwaarden gesteld door uw Raad (zie . BAERT, G. DEBERSAQUES, Ontvankelijkheid, Die Keure, administratieve rechtsbibliotheek, 1996, 161, nr. 157.) Uw Raad legt geenszins op dat een lijst moet worden voorgelegd van de bestuurders.

De verwijzing naar het arrest nr. 214.315 is geenszins relevant. In dit arrest was de beslissing om het beroep aanhangig te maken niet genomen door de raad van bestuur maar door twee bestuurders.

Indien het Auditoraat dit zou wensen, kunnen alle benoemingsdocumenten worden voorgelegd.

De vordering is wel degelijk ontvankelijk.”

Beoordeling

4.3. Zoals de verwerende partij terecht opmerkt, schrijft artikel 3, 4°, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State voor dat wanneer een verzoekschrift uitgaat van een rechtspersoon, bij dat verzoekschrift een afschrift moet worden gevoegd van haar geldende statuten en van de akte van aanstelling van haar organen, alsmede van het bewijs dat het daartoe bevoegde orgaan beslist heeft in rechte te treden.

Bij het verzoekschrift werden de statuten gevoegd van alle verzoekende partijen.

Wat de beslissing om in rechte te treden betreft, bepalen de statuten van de verzoekende partijen dat het optreden in rechte, als eiser of als verweerder, namens de vereniging wordt verricht door de raad van bestuur, vertegenwoordigd door zijn voorzitter.

Voor alle verzoekende partijen wordt bij het verzoekschrift een door de voorzitter ondertekende verklaring gevoegd, waarin wordt bevestigd dat de raad van bestuur, tijdig, heeft beslist om tegen het bestreden koninklijk besluit een annulatieberoep bij de Raad van State in te stellen.

Een dergelijke verklaring van de voorzitters van de verzoekende partijen, wiens hoedanigheid overigens niet uitdrukkelijk betwist wordt, volstaat als bewijs dat het daartoe bevoegde orgaan beslist heeft in rechte te treden. Er is in een dergelijk geval ook geen noodzaak om een afschrift van de gevraagde notulen voor te leggen.

Evenmin dient het beroep onontvankelijk verklaard te worden omdat voor bepaalde verzoekende partijen geen lijst van bestuurders werd voorgelegd, vermits de verwerende partij, met behulp van de publiek beschikbare webapplicatie van het Belgisch Staatsblad, in beginsel kan nagaan of de verzoekende partijen over een rechtsgeldig samengesteld bestuur beschikken en desgevallend daarover opmerkingen kan formuleren.

De exceptie wordt verworpen.

B. Wat betreft het belang van de verzoekende partijen.

Standpunt van de partijen

4.4. De verwerende partij werpt op:

“2. HET BEROEP IS ONONTVANKELIJK OMDAT VERZOEKENDE PARTIJEN NIET AANTONEN DAT ZIJ BESCHIKKEN OVER HET VEREISTE BELANG

34. Het is vaste rechtspraak van uw Raad dat het beroep onontvankelijk is wanneer:

"(...) het belang van verzoekster onvoldoende persoonlijk, rechtstreeks en actueel is om te worden aanvaard als het wettelijk vereist belang bij de gevraagde nietigverklaring; (..)"

35. Met betrekking tot het actueel karakter van het belang oordeelde uw Raad dat:

"Het belang waarvan de verzoeker blijk dient te geven overeenkomstig art. 19 R.v.St.- Wet, dient te bestaan op het ogenblik van het indienen van het beroep en moet ook nog bestaan op het ogenblik van de uitspraak in die zin dat de verzoeker op dat ogenblik moet aantonen dat hij nog een tastbaar voordeel kan halen uit de vernietiging van de bestreden beslissing"

Het belang moet eveneens rechtstreeks zijn. Dat betekent dat de nietigverklaring effectief genoegdoening moet kunnen verlenen aan de verzoeker. Bijgevolg is het beroep onontvankelijk wanneer de verzoeker niet tijdig een beroep instelt tegen een latere beslissing die de gevolgen van een eerdere beslissing definitief maakt. Een individuele beslissing die niet tijdig wordt aangevochten, is definitief en kan bijgevolg zelfs niet meer incidenteel aangevochten worden.

36. In casu stelt de Belgische Staat vast dat het bestreden koninklijk besluit geen ander voorwerp heeft dan het bepalen van de modaliteiten, de criteria en de procedure voor de afoming van reserves. De verzoekende partijen worden dus geenszins rechtstreeks gegriefd door het bestreden koninklijk besluit. Er is immers geen enkel bedrag verschuldigd door de verzoekende PWA's voordat de RVA het verschuldigde bedrag effectief heeft vastgesteld op de wijze zoals bepaald in het bestreden koninklijk besluit.

Het bestreden koninklijk besluit is op dit punt zeer duidelijk.

Artikel 3, § 1, eerste zin van het bestreden koninklijk besluit bepaalt dat:

"Het per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap verschuldigde bedrag ten laste van de PWA-activiteiten wordt als volgt berekend [...]" (...)

Artikel 5, §1, eerste zin van het bestreden koninklijk besluit bepaalt op dezelfde wijze :

"Het per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap verschuldigde bedrag ten laste van de dienstencheque-activiteiten wordt als volgt berekend [...]"(...)

Artikel 7, §1 van het bestreden koninklijk besluit bepaalt tenslotte dat :

"De Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening bepaalt het verschuldigde bedrag per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap. Daartoe maakt het agentschap, uiterlijk binnen de 30 dagen na de inwerkingtreding van dit besluit, een verslag van zijn boekhouding met betrekking tot de boekjaren 2008 en 2010 betreffende de PWA-activiteiten, en in voorkomend geval betreffende de dienstencheque-activiteiten, over aan de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening. Deze verslagen dienen opgesteld te worden overeenkomstig de onderrichtingen en het elektronisch model vastgesteld door de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening. "(...)

37. De verzoekende partijen ontvingen in uitvoering van artikel 9, §1 van het bestreden koninklijk besluit in principe elk een beslissing tot vaststelling van het verschuldigde bedrag. Deze beslissingen hebben ontegensprekelijk een individuele draagwijdte vermits zij aan welbepaalde geïdentificeerde personen gericht zijn, met name aan de PWA's. Nochtans geven de verzoekende partijen nergens aan dat zij de beslissingen van de RVA tijdig zouden hebben aangevochten (in tegenstelling tot bepaalde andere PWA's die wel tijdig een beroep hebben ingesteld tegen de beslissing van de RVA).

Bijgevolg kan onderhavig beroep de verzoekende partijen nooit effectieve genoegdoening verschaffen, zelfs niet in de veronderstelling dat dit beroep ontvankelijk zou zijn. De verzoekende partijen zouden inderdaad gehouden blijven de door de RVA bepaalde bedragen te betalen vermits deze bedragen definitief zijn geworden.

De verzoekende partijen beschikken dus niet over het vereiste belang om een beroep tot nietigverklaring in te stellen.

In casu is dit des te meer het geval daar de afoming van reserves overeenkomstig de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 een éénmalige afoming is. Vermits de beslissingen van de RVA definitief zijn geworden, zijn dit ook meteen de enige beslissingen die op basis van het bestreden koninklijk besluit genomen kunnen worden ten aanzien van verzoekende partijen.

38. Het beroep is onontvankelijk."

Om haar exceptie kracht bij te zetten, verwijst de verwerende partij ter zitting naar 's Raads arrest nr. 224.202 van 1 juli 2013.

4.5. De verzoekende partijen antwoorden hierop:

"11. Verzoekende partijen zouden geen belang hebben bij hun vordering. Verzoekende partijen zouden immers een geïndividualiseerde afrekening ontvangen. Indien uw Raad het bestreden koninklijk besluit zou vernietigen zouden zijn nog steeds gehouden blijven te betalen.

Deze redenering is niet correct.

Verzoekende partijen worden persoonlijk en rechtstreeks door het bestreden koninklijk besluit, zijnde een reglementaire bepaling, geraakt in hun patrimonium. Zij komen dan ook op voor hun eigen belang. Er is een persoonlijk belang bij de vernietiging van een bestuurshandeling die een inbreuk maakt op het vermogen van de vereniging (zie J. BAERT, G. DEBERSAQUES, *Ontvankelijkheid, Die Keure*, administratieve rechtsbibliotheek, 1996, 323, nr. 361; zie ook cass. 19 november 1982, R.W. 1983-84, 2030, noot J. LAENENS).

Het is vaste rechtspraak van uw Raad dat een vereniging een belang heeft om een vordering in te stellen tegen een beslissing waarbij subsidies worden geweigerd (zie o.m. nr. 3062, 14 januari 1954; 5630, 9 mei 1957; geciteerd bij J. BAERT en G. DEBERSAQUES, o.c. nr. 365). Een vereniging heeft dan ook belang om een reglementair besluit waarbij een algemene methode wordt bepaald om verleende subsidies terug te vorderen, aan te vechten.

Het is overigens onjuist dat een vernietiging van het koninklijk besluit geen invloed zou hebben op het verschuldigd zijn van de afroaming. Indien uw Raad het koninklijk besluit vernietigt, bestaat er geen enkele rechtsgrond meer om de subsidies op deze algemene wijze (= "fiscale wijze") af te romen. Deze methode van afroaming, zoals bepaald in het bestreden koninklijk besluit, verdwijnt dan uit het rechtsverkeer. Het is evident dat als gevolg van de vereniging de beslissingen van de RVA die toepassing maken van deze berekeningsmethode, geen rechtsgrond meer hebben. De PWA's die de afroaming betalen, doen dit overigens steeds onder alle voorbehoud.

De beslissingen van de RVA zelf over de afroaming én al dan niet in de bezwaarprocedure betreffen trouwens beslissingen over subjectieve rechten. Eénmaal een subsidie is toegekend, ontstaat er immers in hoofde van de begunstigde een subjectief recht (*infra*). Uw Raad is op grond van artikel 144 G.W. hiervoor niet bevoegd. De opmerking van de Belgische Staat over het feit dat de verzoekende partijen niet zouden aantonen dat zij de beslissingen van de RVA hebben aangevochten, is dan ook onjuist. De RVA zal de betrokken PWA's moeten dagvaarden voor de gewone rechter.

Het Grondwettelijk Hof heeft in het arrest nr. 71/2011 onder overweging B.7. ook uitdrukkelijk naar uw Raad verwezen waarbij het Hof heeft gesteld dat de administratieve rechter diende te onderzoeken of de Koning binnen zijn mandaat is gebleven.

Verzoekende partijen hebben dan ook wel degelijk een belang bij onderhavige vordering.

De vordering is wel degelijk ontvankelijk."

Beoordeling

4.6. Het bestreden koninklijk besluit bepaalt op algemene, abstracte en onpersoonlijke wijze de criteria en de modaliteiten op basis waarvan het eenmalig verschuldigd vast bedrag, per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap, dient te worden vastgesteld.

Artikel 7, § 1, van het bestreden besluit bepaalt dat de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening het verschuldigde bedrag per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap bepaalt.

Artikel 9, eerste lid, van datzelfde besluit bepaalt dat de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening het verschuldigde bedrag per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap betekent.

De verzoekende partijen brengen stukken bij waaruit blijkt dat aan iedere verzoekende partij (behalve aan de tweede verzoekende partij) in toepassing van voormeld artikel 9, eerste lid, het verschuldigde bedrag werd betekend.

Er wordt evenwel niet betwist dat ook aan de tweede verzoekende partij het verschuldigde bedrag werd betekend.

Artikel 9, tweede lid, van het bestreden besluit bepaalt dat een plaatselijk werkgelegenheidsagentschap dat tussen 1 januari 2011 en de publicatie van het bestreden besluit handelingen heeft verricht met een financiële impact welke, in combinatie met de afroeping van de reserves, het voortbestaan van het agentschap of de sui generis afdeling op korte termijn ernstig in gevaar brengt, een gemotiveerd bezwaarschrift kan indienen bij de RVA.

De eerste, de derde, de vijfde en de zesde verzoekende partij hebben in toepassing van die bepaling een bezwaar ingediend waaromtrent zij eveneens, zo blijkt uit de door de verzoekende partijen bijgebrachte stukken, een beslissing mochten ontvangen.

In het arrest nr. 224.202 van 1 juli 2013 oordeelt de Raad van State dat de toepassing van voormeld artikel 9, tweede lid, de uitoefening van een appreciatiebevoegdheid impliceert. De Raad van State komt vervolgens tot de vaststelling dat hij bevoegd is om kennis te nemen van beslissingen die worden genomen op grond van artikel 9, tweede lid.

Er wordt niet aangevoerd, laat staan aangetoond, dat tegen de beslissingen na bezwaarschrift die de eerste, de derde, de vijfde en de zesde verzoekende partij mochten ontvangen, een annulatieberoep bij de Raad van State werd ingesteld. Bij gebrek aan stukken die overtuigen van het tegendeel, mag

worden aangenomen dat die beslissingen na bezwaarschrift intussen definitief zijn geworden.

Zodoende komt vast te staan dat ten aanzien van de eerste, de derde, de vijfde en de zesde verzoekende partij individuele beslissingen bestaan die definitief zijn geworden. Op grond van die vaststelling komt ook vast te staan dat deze verzoekende partijen thans, naar analogie met het voormelde arrest nr. 224.202 van 1 juli 2013, geen actueel belang meer bezitten bij het ingestelde beroep.

Wat de tweede, de vierde en de zevende verzoekende partij betreft, kan worden vastgesteld dat geen stukken worden voorgelegd waaruit blijkt dat die partijen een bezwaar op grond van artikel 9, tweede lid, hebben ingediend waarin op een gemotiveerde wijze wordt uiteengezet dat het voortbestaan op korte termijn ernstig in gevaar wordt gebracht. Er mag dus worden aangenomen dat ten aanzien van de tweede, de vierde en de zevende verzoekende partij enkel een beslissing tot afroming bestaat.

Die beslissingen tot afroming houden niet meer in dan de loutere toepassing van de berekeningswijze zoals omschreven in het bestreden reglement. Anders dan de beslissingen die volgen op een bezwaarschrift, zijn de beslissingen die worden genomen in toepassing van artikel 9, eerste lid van het bestreden reglement, op grond waarvan dus het af te romen bedrag wordt vastgesteld, niet aanvechtbaar voor de Raad van State. Deze beslissingen vormen dan ook geen definitieve, onaantastbare beslissingen. De tweede, de vierde en de zevende verzoekende partij kunnen nog een voordeel halen uit een eventuele nietigverklaring van het aangevochten reglement. Die partijen bezitten dan ook nog een belang bij de ingestelde procedure.

Ten aanzien van de tweede, de vierde en de zevende verzoekende partij dient de exceptie te worden verworpen.

V. Onderzoek van de middelen

A. Eerste middel

Standpunt van de partijen

5.1. De verzoekende partijen voeren als eerste middel aan:

“Schending van het artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de Mens; de artikelen 144, 145, 159 en 170 G.W en de artikelen artikel 55 tot 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit en de artikel 121 tot 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat en 1382 B.W.

Eerste onderdeel

25. De toelagen (of subsidies; beide begrippen zijn synoniemen) die door een subsidieverstrekker werden verleend aan een begunstigde behoren tot de subjectieve rechten van deze begunstigde. Deze subjectieve rechten worden onder meer gewaarborgd door het artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de Mens én door het artikel 1382 B.W.

Dit heeft tot gevolg dat de Belgische Staat deze subjectieve rechten niet kan terugvorderen door middel van een algemene maatregel opgenomen in een koninklijk besluit waarbij de terugvordering wordt gebaseerd op een mathematische berekening van bepaalde posten van de jaarrekening. Enkel de gewone rechtbanken kunnen de terugbetaling bevelen indien de Belgische Staat op een individuele wijze het bewijs levert dat de begunstigde de subsidie niet voor zijn doel heeft aangewend. Hiertoe zal voorafgaandelijk aan de terugvordering aan een individuele en grondige controle van de begunstigde moeten zijn doorgevoerd. De begunstigde moet bovendien voorafgaandelijk in de gelegenheid zijn gesteld om de aanwending van de subsidie te verantwoorden.

Tweede onderdeel

26. De Koning is niet bevoegd om een koninklijk besluit uit te vaardigen dat op een algemene wijze toelagen terugvordert.

Derde onderdeel

27. De Koning heeft een besluit uitgevaardigd waarin de Koning zich gedraagt als belastingheffende overheid waardoor tevens het artikel 170 G.W. geschonden is.

Uiteenzetting van het middel:

Eerste Onderdeel:

28. De terugvordering van subsidies worden geregeld door de artikelen 55 tot 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit. Deze bepalingen zullen normaal gezien op 1 januari 2012 worden vervangen door de artikelen 121 tot 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat (hierna de "wet van 22 mei 2003"). De inwerkingtreding van deze laatste wet is echter al meermaals uitgesteld. Verzoekende partijen hanteren beide wetsbepalingen dan ook naast elkaar. Het Grondwettelijk Hof heeft overigens ook naar de beide wetten verwezen. Er is inhoudelijk ook geen onderscheid tussen de beide wetten. Indien nodig kan dit in de memorie van wederantwoord nader worden toegelicht.

29. Het Grondwettelijk Hof heeft een bindende interpretatie verstrekt over het begrip "afroaming van de reserves". Het Grondwettelijk Hof heeft bepaald dat deze afroaming niets anders betreft dan een toepassing van artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit (artikel 123 van de wet van 22 mei 2003), zijnde de terugvordering van een toelage die niet is aangewend voor haar doel. De Belgische Staat moet dan ook consequent handelen in functie van deze interpretatie.

30. Het is vaste rechtspraak van uw Raad dat een toelage of subsidie tot de subjectieve rechten behoort van de begunstigde van zodra deze subsidie aan de betrokkene is betekend (R.v.St. nrs. 25.980, 18 december 1985; 38.410, 20 december 1991).

Deze subsidies behoren dan ook tot de eigendom van de subsidiegenieter, in casu de PWA's. Dit recht wordt beschermd door onder meer het artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM-verdrag en het artikel 1382 B.W. (zie W. VAN GERVEN, Verbintenissenrecht, Leuven, Acco, 2006, 338).

De grondwetgever heeft voorzien in een bijkomende bescherming van subjectieve rechten in de artikelen 144 en 144 G.W. door de bevoegdheid hierover toe te kennen aan de gewone rechtbanken en hoven (zie A. MAST, J. VANDELANOTTE, e.a. Overzicht van het Belgisch administratief recht, Mechelen, Kluwer, 2006, pag. 841 ev.). Enkel de rechterlijke macht is derhalve bevoegd om een uitspraak te doen over subjectieve rechten.

31. Subjectieve rechten waaronder het eigendomsrecht zijn niet onaantastbaar. Ze zijn echter wel supranationaal; grondwettelijk én wettelijk beschermd

De inmenging in subjectieve rechten is enkel aanvaardbaar indien de maatregel een redelijk verband van evenredigheid heeft tot het nagestreefde doel, dit wil zeggen indien ze het billijke evenwicht tussen de vereisten van het algemeen belang en die van de bescherming van dat recht niet verbreekt. Het recht op eigendom zal worden geschonden indien de overheid een buitengewone last doet wegen of een fundamentele afbreuk doet aan de financiële situatie van de rechtsonderhorige (EHRM, 31 januari 2006, Dukmedjian/Frankrijk, §§ 52-54; 15 december 2009, Tardieu de Maleissye e.a. / Frankrijk - geciteerd door uw Hof in nr. 32/2010, overweging B.13.2.2.).

Deze bescherming van subjectieve rechten heeft tot gevolg dat er enkel afbreuk kan aan worden gedaan door de wetgever zelf én niet door de Koning.

32. Er bestaat een duidelijk wettelijk kader voor de terugvordering van toelagen. De artikelen 55 tot 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit alsmede de artikelen 121 tot 123 van de wet van 22 mei 2003 voorzien in een wettelijke basis voor terugvordering. Deze wettelijke procedure bepaald in deze artikelen, moet dan ook worden gevolgd.

Deze artikelen voorzien allereerst als voorwaarde dat een subsidie enkel kan worden teruggevorderd indien zij niet werd aangewend voor de doeleinden waarvoor ze werd verleend. De bewijslast hiervoor ligt bij de subsidieverstrekker die de subsidie terugvordert. Dit bewijs moet in concreto worden geleverd. Het feit dat bepaalde gelden niet onmiddellijk zijn uitgegeven vormt onder geen enkel beding op zich het bewijs dat deze middelen niet zijn aangewend voor hun doeleinde. Zoals reeds gesteld onder randnummer 12 moeten de PWA's als vzw's oog hebben voor de lange termijn van hun werking én opereren zij tevens in een concurrentiële omgeving. Onder randnummer 17 werden een reeks van argumenten uiteengezet waarom deze financiële middelen noodzakelijk zijn voor de continuïteit van de werking van de verzoekende partijen. De Belgische Staat levert derhalve geenszins het bewijs dat de toelagen niet zijn aangewend voor hun doel.

33. De uitvoerende macht beschikt hiertoe over verregaande controlemogelijkheden zoals nader bepaald in het koninklijk besluit van 26 april

1968 tot inrichting en coördinatie van de controles op de toekenning en de aanwending van toelagen. Er moet worden vastgesteld dat de Belgische Staat op generlei wijze in casu enige controle heeft doorgevoerd. Het Grondwettelijk Hof had nochtans in zijn arrest nr. 71/2011 uitdrukkelijk deze controle opgelegd als voorwaarde tot terugvordering (zie Overweging B.7. : "Meer bepaald moet worden aangenomen dat het "eenmalig vast bedrag" slechts kan slaan op de toelagen waarvan na controle, op basis van objectieve gegevens, is komen vast te staan dat zij niet werden aangewend voor de doeleinden waarvoor zij werden verleend ...") Het behoort tevens tot de algemene beginselen van behoorlijk bestuur, onder meer de zorgvuldigheidsplicht, dat er eerst een controle wordt gedaan en dan pas een terugvordering. De beslissing tot terugvorderen zal moeten gebaseerd zijn op deugdelijke motieven (= materiële motiveringsplicht) én tevens formeel worden gemotiveerd waardoor de subsidiebegunstigde kennis kan nemen van de motieven tot terugvordering. Zoals verder zal blijken roomt de Koning de reserves af op een blinde manier door enkel rekening te houden met balansposten. Deze houding strookt geenszins met de geest van deze wetsartikelen. Er wordt evenmin voldaan aan de belofte van de minister om rekening te houden met elke individuele situatie van elk plaatselijk werkgelegenheidsagentschap en inzonderheid met het bedrag van de reserves, de schulden en het aantal gebruikte cheques (Hand., Kamer, 2009-2010, PLAN 129, 15 december 2009).

Artikel 57 van de gecoördineerde wetten van de rijkscomptabiliteit en het artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 verlenen bovendien het recht aan de subsidiebegunstigde om voorafgaandelijk een de terugvordering een verantwoording te verstrekken. Het bestreden koninklijk besluit miskent manifest deze bepaling. Het artikel 9 van het bestreden koninklijk besluit voorziet wel in een soort bezwaarprocedure doch stelt hierbij onmiddellijk dat dit bezwaar niet opschortend werkt.

34. Het bestreden koninklijk besluit voorziet in een abstracte berekening aan de hand van een aantal posten van de jaarrekening:

HOOFDSTUK 2. - Afroming van de reserves van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, opgericht overeenkomstig artikel 8 van de besluitwet

Art. 2. Voor de toepassing van de bepalingen van dit hoofdstuk wordt verstaan onder :

1° bijdragen gestort door de uitgiftemaatschappij : de bedragen die door de uitgever van de PWA-cheques aan het agentschap worden toebedeeld overeenkomstig artikel 79, § 9, eerste lid, 2°, van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering;

2° bijdragejaar : het jaar waarop de bijdragen gestort door de uitgiftemaatschappij betrekking hebben;

3° opleidingsuitgaven met betrekking tot een bijdragejaar : de uitgaven voor opleidingen die door het agentschap gedaan werden in toepassing van artikel 79, § 9, eerste lid, 2°, van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering. Enkel die uitgaven die door het PWA in het verslag van zijn boekhouding aan de RVA meegedeeld werden, en die door de RVA als dusdanig aanvaard werden, komen in aanmerking, met uitsluiting van de gelijkgestelde stortingen van het niet-gebruikte saldo aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid;

4° opleidingsinspanning met betrekking tot een bijdragejaar : de verhouding van de opleidingsuitgaven met betrekking tot dat bijdragejaar tot één vierde van de bijdragen gestort door de uitgiftemaatschappij met betrekking tot dat bijdragejaar; 5° beschikbare middelen : de liquide

middelen en geldbeleggingen, vermeerderd met de vorderingen op korte termijn, en verminderd met de schulden op korte termijn, de voorzieningen voor opleidingen en de voorzieningen andere dan voor opleidingen. Ingeval voormelde bewerking een uitkomst kleiner dan nul oplevert, worden de beschikbare middelen geacht nul te zijn. Voor de berekening van de beschikbare middelen wordt verstaan onder :

a) liquide middelen en geldbeleggingen : het totaal van de saldi van de boekhoudkundige rekeningen met betrekking tot de PWA-activiteiten van de rekeningengroepen "52 - Vastrentende effecten", "53 - Termijn-deposito's", "55 - Kredietinstellingen", "57 - Kassen" en "58 - Interne overboekingen" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale PWA;

b) vorderingen op korte termijn : het totaal van de saldi van de boekhoudkundige rekeningen met betrekking tot de PWA activiteiten van de rekeningengroepen "40 - Handelsvorderingen" en "41 - Overige vorderingen" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale PWA;

c) schulden op korte termijn het totaal van de saldi van de boekhoudkundige rekeningen met betrekking tot de PWA activiteiten van de rekeningengroepen "44 - Handelsschulden", "45 - Schulden met betrekking tot belastingen, bezoldigingen en sociale lasten" en "48 - Overige schulden" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale PWA;

d) voorzieningen voor opleidingen : 25 % van de bijdragen gestort door de uitgiftemaatschappij voor het betreffende bijdragejaar;

e) voorzieningen andere dan voor opleidingen het totaal van de saldi van de rekeningen "167000 - Voorzieningen voor ontslagvergoeding PWA" en "169000 - Voorzieningen voor andere risico's en kosten PWA" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale PWA, verminderd met de voorzieningen die specifiek werden aangelegd voor de uitvoering van dit besluit;

6° liquiditeitsratio vóór afroaming : het quotiënt van de deling van de beschikbare middelen op 31 december 2010, door de som van de schulden op korte termijn op 31 december 2010 en de voorzieningen voor opleidingen op 31 december 2010. Indien de schulden op korte termijn kleiner zijn dan nul, worden ze voor de berekening van de liquiditeitsratio vóór afroaming geacht nul te zijn;

7° liquiditeitsratio na afroaming : het quotiënt van de deling van de beschikbare middelen op 31 december 2010 verminderd met het ten gevolge van de afroaming ingehouden bedrag, door de som van de schulden op korte termijn op 31 december 2010 en de voorzieningen voor opleidingen op 31 december 2010. Indien de schulden op korte termijn kleiner zijn dan nul, worden ze voor de berekening van de liquiditeitsratio na afroaming geacht nul te zijn.

Art. 3. § 1. Het per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap verschuldigde bedrag ten laste van de PWA-activiteiten wordt als volgt berekend. 15 % van het globaal af te romen bedrag wordt bepaald volgens de bijdragen gestort door de uitgiftemaatschappij met betrekking tot de bijdragejaren 2003 tot en met 2006, en met toekenning van een correctie voor de opleidingsinspanningen met betrekking tot voormelde bijdragejaren. 85 % van het globaal af te romen bedrag wordt bepaald in evenredigheid met de beschikbare middelen op 31 december 2008.

§ 2. De verdeling van het globaal bedrag van de afroaming over de

plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen wordt als volgt berekend. Het overeenkomstig § 1, tweede lid, van dit artikel, per agentschap, verschuldigde gedeelte, hierna A1 genoemd, wordt bekomen door toepassing van de volgende formule

$$A1 = (C \times 0,20051) \times (2 - I / 0,99020) \times 15 \%$$

C = het totaal van de bijdragen gestort door de uitgiftemaatschappij met betrekking tot de bijdragejaren 2003 tot en met 2006;

I = het gemiddelde van de opleidingsinspanningen met betrekking tot de bijdragejaren 2003, 2004, 2005 en 2006. Ingeval de toepassing van bovenvermelde formule aanleiding zou geven tot een uitkomst die kleiner is dan nul, wordt A1 geacht gelijk te zijn aan nul. Het overeenkomstig § 1, derde lid, van dit artikel, per agentschap, verschuldigde gedeelte, hierna A2 genoemd, wordt bekomen door toepassing van de volgende formule

$$A2 = M \times 0,29644 \times 85\%$$

M = de beschikbare middelen op 31 december 2008.

§ 3. Het totale bedrag dat per agentschap verschuldigd is, wordt bekomen door de som te maken van A1 en A2. Wanneer de liquiditeitsratio vóór afroaming kleiner is dan 1, dan is door het agentschap geen bedrag verschuldigd.

Wanneer de liquiditeitsratio na afroaming, na berekening volgens de voormelde formules, ertoe leidt dat de waarde van de liquiditeitsratio kleiner is dan 1, dan wordt het bedrag van de inhouding verminderd, totdat de voormelde ratio de waarde 1 bereikt.

Daarenboven mag het totale bedrag dat per agentschap verschuldigd is, niet méér bedragen dan 50 % van de beschikbare middelen vastgesteld op 31 december 2010. Desgevallend wordt het af te romen bedrag verminderd tot aan deze voorwaarde is voldaan.

Het tweede tot en met het vierde lid zijn niet van toepassing voor de agentschappen die in de RVA-toepassing "Balanscentrale PWA" geen aangifte voor het jaar 2010 hebben gedaan.

HOOFDSTUK 3. - Afroaming van de reserves van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, opgericht overeenkomstig artikel 8 van de besluitwet, die overeenkomstig artikel 8bis van de besluitwet en artikel 2, § 2, eerste lid, a, van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen een sui-generis-afdeling hebben opgericht

Art. 4. Voor de toepassing van de bepalingen van dit hoofdstuk wordt verstaan onder:

1° aantal ingediende dienstencheques tot en met 2008 : het totaal aantal door het agentschap bij de uitgiftemaatschappij ingediende dienstencheques sinds de opstart van de dienstencheque-activiteiten tot en met 31 december 2008;

2° gecorrigeerd eigen vermogen : de liquide middelen en geldbeleggingen, vermeerderd met de vorderingen op korte termijn, en verminderd met de schulden op korte termijn, de schulden op lange termijn, de fondsen bestemd voor sociaal passief en de voorzieningen. Ingeval voormelde bewerking een uitkomst kleiner dan nul oplevert, wordt het gecorrigeerd eigen vermogen geacht nul te zijn. Voor de berekening van het gecorrigeerd eigen vermogen wordt verstaan onder:

a) liquide middelen en geldbeleggingen : het totaal van de saldi van de boekhoudkundige rekeningen met betrekking tot de dienstencheque-activiteiten van de rekeningengroepen "53 - Termijn-deposito's", "55 - Kredietinstellingen", "57 - Kassen" en "58 - Interne overboekingen" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale

PWA;

b) vorderingen op korte termijn : het totaal van de saldi van de boekhoudkundige rekeningen met betrekking tot de dienstencheque-activiteiten van de rekeningengroepen "40 - Handelsvorderingen" en "41 - Overige vorderingen" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale PWA;

c) schulden op korte termijn : het totaal van de saldi van de boekhoudkundige rekeningen met betrekking tot de dienstencheque-activiteiten van de rekeningengroepen "43 - Financiële schulden", "44 - Handelsschulden", "45 - Schulden met betrekking tot belastingen, bezoldigingen en sociale lasten" en "48 - Overige schulden" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale PWA;

d) schulden op lange termijn : het totaal van de saldi van de boekhoudkundige rekeningen met betrekking tot de dienstencheque-activiteiten van de rekeningengroep "17 - Schulden op meer dan een jaar" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale PWA;

e) voorzieningen : het totaal van de saldi van de boekhoudkundige rekeningen met betrekking tot de dienstencheque-activiteiten van de rekeningengroep "16 - Voorzieningen" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale PWA, verminderd met de voorzieningen die specifiek werden aangelegd voor de uitvoering van dit besluit;

f) fondsen bestemd voor sociaal passief : het saldo van de rekening "131001 - Fondsen bestemd voor sociaal passief DC" volgens de aangifte in de RVA-toepassing Balanscentrale PWA;

3° liquiditeitsratio vóór afoming:

- ingeval de schulden op korte termijn op 31 december 2010 groter zijn dan nul : het quotiënt van de deling van de som van de liquide middelen en geldbeleggingen op 31 december 2010 en de vorderingen op korte termijn op 31 december 2010, door de schulden op korte termijn op 31 december 2010;

- in het andere geval : de som van de liquide middelen en geldbeleggingen op 31 december 2010 en de vorderingen op korte termijn op 31 december 2010;

4° liquiditeitsratio na afoming :

- ingeval de schulden op korte termijn op 31 december 2010 groter zijn dan nul : het quotiënt van de deling van de som van de liquide middelen en geldbeleggingen op 31 december 2010 en de vorderingen op korte termijn op 31 december 2010 verminderd met het ten gevolge van de afoming ingehouden bedrag, door de schulden op korte termijn op 31 december 2010;

- in het andere geval : de som van de liquide middelen en geldbeleggingen op 31 december 2010 en de vorderingen op korte termijn op 31 december 2010 verminderd met het ten gevolge van de afoming ingehouden bedrag. Art. 5. § 1. Het per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap verschuldigde bedrag ten laste van de dienstencheque-activiteiten wordt als volgt berekend. 15 % van het globaal af te romen bedrag wordt bepaald in evenredigheid met het aantal ingediende dienstencheques tot en met 2008. 85 % van het globaal af te romen bedrag wordt bepaald in evenredigheid met het gecorrigeerd eigen vermogen op 31 december 2008.

§ 2. De verdeling van het globaal bedrag van de afoming over de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen wordt als volgt berekend.

Het overeenkomstig § 1, tweede lid, van dit artikel, per agentschap, verschuldigde gedeelte, hierna B1 genoemd, wordt bekomen door toepassing van de volgende formule:

$$B1 = V \times \text{euro } 3,57102 \times 15 \%$$

V = het aantal ingediende dienstencheques tot en met 2008.

Het overeenkomstig § 1, derde lid, van dit artikel, per agentschap, verschuldigde gedeelte, hierna B2 genoemd, wordt bekomen door toepassing van de volgende formule:

$$B2 = F \times 0,78494 \times 85 \%$$

F = het gecorrigeerd eigen vermogen op 31 december 2008.

§ 3. Het totale bedrag dat per agentschap verschuldigd is, wordt bekomen door de som te maken van B1 en B2. Wanneer de liquiditeitsratio vóór afoming kleiner is dan 1, dan is door het agentschap geen bedrag verschuldigd. Wanneer de liquiditeitsratio na afoming, na berekening volgens de voormelde formules, ertoe leidt dat de waarde van de liquiditeitsratio kleiner is dan 1, dan wordt het bedrag van de inhouding verminderd, totdat de voormelde ratio de waarde 1 bereikt.

Daarenboven mag het totale bedrag dat per agentschap verschuldigd is, niet méér bedragen dan 80 % van het gecorrigeerd eigen vermogen vastgesteld op 31 december 2010. Desgevallend wordt het af te romen bedrag verminderd tot aan deze voorwaarde is voldaan.

Het tweede tot en met het vierde lid zijn niet van toepassing voor de agentschappen die in de RVA-toepassing "Balanscentrale PWA" geen aangifte voor het jaar 2010 hebben gedaan.

Deze berekening van de afoming voldoet manifest niet aan de voorwaarden opgelegd door de artikelen 55 tot 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit; respectievelijk 121 tot 12 van de wet van 22 mei 2003. Elke bewijs van de niet-aanwending in concreto ontbreekt. De Koning gedraagt zich alsof hij een belasting oplegt. Hij legt een financiële last op die berekend wordt aan de hand van de jaarrekening. Er wordt een tarief opgelegd voor een bepaalde balanspost. De afoming wordt dan bepaald door het tarief te vermenigvuldigen met deze balanspost.

Uw Raad wordt tevens uitgenodigd om kennis te nemen van de beslissingen tot terugvordering (stuk nrs. 11). Uw Raad zal vaststellen dat deze de vorm aannemen van een aanslagbiljet. Er is enkel een berekening opgenomen van de het te betalen bedrag. Elke vorm van inhoudelijke bewijsvoering in concreto ontbreekt.

Deze handelwijze hoort thuis bij een belasting doch niet bij de terugvordering van een toelage. De Koning handelt dan ook in het bestreden koninklijk besluit niet conform het arrest van het Grondwettelijk Hof. Hiervoor worden door de Koning in het bestreden koninklijk besluit de subjectieve rechten van de subsidiebegunstigden geschonden zoals gewaarborgd door het eerste artikel bij het Eerste Aanvullende Protocol bij het EVRM, de artikelen 144- 145 G.W. én het artikel 1382 B.W.

Het eerste onderdeel van het eerste middel is dan ook gegrond.

Tweede onderdeel

35. Subjectieve rechten worden beschermd door de wet; minstens door het artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM-verdrag, de artikelen 144-145 G.W. én het artikel 1382 B.W. (Supra). Hierdoor is enkel de wetgever bevoegd om afbreuk te doen aan subjectieve rechten. In dat verband kan worden verwezen naar het artikel 16 G.W. (onteigeningen) artikel 170 G.W. (belastingen) doch ook naar de artikelen 55 tot 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit. In casu wordt afbreuk gedaan aan de subjectieve rechten door een koninklijk besluit.

Dit bestreden koninklijk besluit is duidelijk in strijd met hogere

internationaalrechtelijke, grondwettelijke en wettelijke bepalingen. Op grond van artikel 159 G.W. moet dit bestreden koninklijk besluit dan ook worden vernietigd.

Het tweede onderdeel van eerste middel is gegrond.

Derde onderdeel

36. Zoals hierboven aangetoond, handelt de Koning als een belastingsheffende overheid die op een algemene wijze een financiële betaling afdwingt én niet als een subsidieverstrekende overheid die na controle en tegenspraak een subsidie terugvordering niet werd aangewend voor het doel waarvoor ze werd verstrekt.

De Koning schendt hierdoor het artikel 170 G.W.

Het derde onderdeel van het eerste middel is gegrond.”

5.2. De verwerende partij antwoordt hierop:

“2. WEERLEGGING

(a) Het middel is gedeeltelijk onontvankelijk

45. Het middel is onontvankelijk in de mate dat het een schending inroept van artikel 1 van het Eerste aanvullend Protocol bij het EVRM en van de artikelen 144-145 van de Grondwet.

Om ontvankelijk te zijn moet het middel namelijk de overtreden rechtsregel aanduiden, alsook de wijze waarop die regel door de bestreden handeling wordt geschonden.

De Belgische Staat stelt vast dat verzoekende partijen in hun verzoekschrift uitsluitend uiteenzetten wat voormelde bepalingen volgens hen inhouden. Zij laten echter na te verduidelijken op welke wijze voormelde bepalingen door het bestreden koninklijk besluit zouden zijn geschonden. Om die reden beroept de Belgische Staat zich op de exceptio obscuri libelli.

Bij gebrek aan duidelijkheid is het voor de Belgische Staat namelijk onmogelijk het middel te weerleggen zodat de rechten van verdediging geschonden worden.

Het middel is gedeeltelijk onontvankelijk.

(b) Het middel is ongegrond

b.1. Toepasselijke principes

46. De artikelen 55 en volgende van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit van 17 juli 1991 luiden als volgt :

"Art. 55. Iedere toelage verleend door het Rijk of door een rechtspersoon, die rechtstreeks of onrechtstreeks door het Rijk gesubsidieerd wordt, daarin begrepen ieder door hen zonder interest verleend terugvorderbaar voorschot, moet aangewend worden voor de doeleinden, waarvoor zij verleend werd.

Iedere toelagetrekker is ertoe gehouden verantwoording te verstrekken over de aanwending van de ontvangen bedragen, tenzij de wet hem daarvan vrijstelling verleent. Behalve wanneer een wets- of verordeningsbepaling daarin voorziet, worden in iedere beslissing houdende toekenning van een toelage nauwkeurig de aard en de omvang van en de nadere regels omtrent de door de toelagetrekker te verstrekken verantwoording vermeld.

Art. 56. Door het aanvaarden van de toelage, verleent de toelagetrekker meteen aan het Rijk het recht om ter plaatse controle te doen uitoefenen op de aanwending van de toegekende gelden.

De Koning zorgt voor de organisatie en de coördinatie van de controle.

Art. 57. Tot onmiddellijke terugbetaling van de toelage is gehouden de toelagetrekker:

1° die de voorwaarden niet naleeft, waaronder de toelage verleend werd;
2° die de toelage niet aanwendt voor de doeleinden, waarvoor zij verleend werd;

3° die de in artikel 56 bedoelde controle verhindert.

Blijft de toelagetrekker in gebreke de in artikel 55 bedoelde verantwoording te verstrekken, dan is hij gehouden tot terugbetaling ten belope van het deel dat niet werd verantwoord.

De terugvordering kan overeenkomstig art. 94 geschieden.

Art. 58. De uitkering van de toelagen kan worden opgeschort zolang de toelagetrekker voor soortgelijke toelagen, die hij voordien ontvangen heeft, verzuimt de in artikel 55 bedoelde verantwoording te verstrekken of zich aan de in artikel 56 bepaalde controle te onderwerpen.

Wordt een toelage per tranches uitgekeerd, dan wordt iedere tranche voor de toepassing van dit artikel als een afzonderlijke toelage beschouwd."

47. De artikelen 121 en volgende van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat luiden als volgt:

"Art. 121. Iedere subsidie verleend door het Rijk of door een rechtspersoon, die rechtstreeks of onrechtstreeks door het Rijk wordt gesubsidieerd, daarin begrepen ieder door hen zonder interest verleend terugvorderbaar voorschot, moet worden aangewend voor de doeleinden waarvoor zij werd verleend.

Behalve wanneer een wets- of verordeningsbepaling daarin voorziet, worden in iedere beslissing houdende toekenning van een subsidie nauwkeurig de aard, het gebruik en de omvang van en de nadere regels omtrent de door de begunstigde van de subsidie te verstrekken verantwoording vermeld.

Iedere begunstigde is ertoe gehouden verantwoording te verstrekken over de aanwending van de ontvangen bedragen, tenzij de wet hem daartoe vrijstelling verleent.

Art. 122. Door het aanvaarden van de subsidie verleent de begunstigde meteen aan het Rijk het recht om ter plaatse controle te doen uitoefenen op de aanwending van de toegekende gelden.

De Koning, op voordracht van de Minister van Begroting, zorgt voor de organisatie en de coördinatie van de controle.

Art. 123. Tot onmiddellijke terugbetaling van de subsidie is gehouden, de begunstigde :

1° die de voorwaarden niet naleeft waaronder de subsidie werd verleend;

2° die de subsidie niet aanwendt voor de doeleinden waarvoor zij werd verleend;

3° die de in artikel 122 bedoelde controle verhindert.

Blijft de begunstigde in gebreke de in artikel 121 bedoelde verantwoording te verstrekken, dan is hij gehouden tot terugbetaling ten belope van het deel dat niet werd verantwoord.

Art. 124. De uitkering van de subsidies kan worden opgeschort zolang de begunstigde voor soortgelijke subsidies, die hij voordien heeft ontvangen, verzuimt de in artikel 121 bedoelde verantwoording te verstrekken of zich aan de in artikel 122 bepaalde controle te onderwerpen.

Wordt een subsidie per tranches uitgekeerd, dan wordt iedere tranche voor de toepassing van dit artikel als een afzonderlijke subsidie beschouwd."

48. Er dient opgemerkt te worden dat op het ogenblik dat het bestreden koninklijk besluit aangenomen werd, de artikelen 121 en volgende van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de

federale staat nog niet inwerking getreden waren.

49. Artikel 1 Eerste Aanvullend Protocol EVRM bepaalt het volgende:

"Iedere natuurlijke of rechtspersoon heeft recht op het ongestoord genot van zijn eigendom. Aan niemand zal zijn eigendom worden ontnomen behalve in het algemeen belang en onder de voorwaarden voorzien in de wet en in de algemene beginselen van internationaal recht.

De voorgaande bepalingen tasten echter op geen enkele wijze het recht aan, dat een Staat heeft om die wetten toe te passen, die hij noodzakelijk oordeelt om het gebruik van eigendom te reguleren in overeenstemming met het algemeen belang of om de betaling van belastingen of andere heffingen of boeten te verzekeren."

Het eigendomsrecht wordt tevens beschermd door artikel 16 van de Grondwet dat als volgt luidt:

"Niemand kan van zijn eigendom worden ontzet dan ten algemenen nutte, in de gevallen en op de wijze bij de wet bepaald en tegen billijke en voorafgaande schadeloosstelling."

50. De artikelen 144-145 van de Grondwet luiden als volgt:

"Artikel 144. Geschillen over burgerlijke rechten behoren bij uitsluiting tot de bevoegdheid van de rechtbanken.

Artikel 145. Geschillen over politieke rechten behoren tot de bevoegdheid van de rechtbanken, behoudens de bij de wet gestelde uitzonderingen."

51. Artikel 170 van de Grondwet luidt als volgt:

"Geen belasting ten behoeve van de Staat kan worden ingevoerd dan door een wet."

52. Burgerlijke rechten zijn ingesteld of worden erkend bij wet ten voordele van elke Belgische of buitenlandse fysieke persoon of rechtspersoon, los van elke hoedanigheid als burger, en hebben als direct voorwerp het vermogen van de persoon.

b.2. Toepassing

53. Hierna zal de Belgische Staat bovenstaande principes toepassen en aantonen dat het eerste middel van verzoekende partijen niet gegrond is.

(i) Geen schending van de artikelen 55 tot 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit en de artikelen 121 tot 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat

54. Vooreerst merkt de Belgische Staat op dat het eerste middel ongegrond is in de mate dat het een schending van de artikelen 121 tot 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat opwerpt. Deze artikelen waren immers nog niet in werking getreden op het ogenblik dat het bestreden koninklijk besluit aangenomen werd. Nochtans is dat het ogenblik waarop moet beoordeeld worden of het bestreden koninklijk besluit al dan niet regelmatig is. Het is inderdaad vaste rechtspraak dat:

"De wettelijkheid van een verordenende of individuele administratieve rechtshandeling voor het vernietigingscontentieux beoordeeld moet worden op de dag dat de rechtshandeling werd gesteld."

55. Vervolgens dient benadrukt te worden dat de bepalingen van de wetten op de rijkscomptabiliteit waarvan de verzoekende partijen een schending aanvoeren, in geen enkel geval van toepassing zijn op de afroeping van reserves van PWA's, zoals georganiseerd door het bestreden koninklijk besluit.

Opdat de bepalingen van de wetten op de rijkscomptabiliteit van toepassing zouden zijn, moet er sprake zijn van een subsidie in de zin van die bepalingen en moet de subsidiërende overheid de terugbetaling van deze subsidie eisen.

Een subsidie wordt als volgt gedefinieerd:

"een publieke financiële hulp, die de vorm aanneemt van een definitieve uitbetaling op voorwaarde dat de begunstigde - publiek of privaat persoon - zijn verplichtingen nakomt die hem worden opgelegd als tegenprestatie. Deze verplichtingen houden meestal in dat de begunstigde in de toekomst een bepaalde handeling in het algemeen belang dient te stellen. Het resultaat van deze handeling heeft geen betrekking op het eigen vermogen van de subsidiërende persoon, houdt geen verband met het vervullen van de taak van openbare dienst waarmee de persoon in kwestie belast is en is niet noodzakelijk voor zijn werking."

Bijgevolg is er sprake van een subsidie, en dus toepassing van de ingeroepen bepalingen van de wetten op de rijkscomptabiliteit, wanneer de subsidie in hoofde van de subsidiërende overheid een belangeloze daad uitmaakt.

Geldstromen tussen de federale overheid, de gemeenschappen en de gewesten als gevolg van een verplichting in hoofde van de bewuste overheden kunnen dus niet als subsidies gekwalificeerd worden.

56. In casu, kunnen de door de RVA aan de PWA's verstrekte voordelen, of toch minstens bepaalde ervan, niet gekwalificeerd worden als subsidies in de zin van de aangevoerde bepalingen van de wetten op de rijkscomptabiliteit. Dit is bijvoorbeeld het geval voor de financiële tussenkomst toegekend door de RVA ten laste van het globaal beheer van de sociale zekerheid voor de oprichting en werking van het plaatselijk werkgelegenheidsagentschap, vermits deze tussenkomst niet belangeloos is. Hetzelfde geldt voor de niet-financiële voordelen die de RVA ten laste van het globaal beheer van de sociale zekerheid verstrekt aan de PWA's (bv. het terbeschikkingstellen van werknemers door de RVA aan de PWA's).

57. Bovendien moet in elk geval vastgesteld worden dat de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 een eenmalige afroaming van reserves invoeren, volgens de modaliteiten en procedures bepaald door de Koning. Door de Koning de bevoegdheid te verlenen om de procedure te bepalen voor de afroaming van reserves, heeft de wetgever noodzakelijkerwijze de toepassing van de procedure tot terugvordering van subsidies bepaald in artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit en in artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat, uitgesloten.

Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest van 12 mei 2011 ook impliciet maar duidelijk hetzelfde beslist wanneer het oordeelde dat de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 een bijzondere uitdrukking vormen van de algemene regel dat er een verplichting tot terugbetaling bestaat van toelagen die niet werden aangewend voor doeleinden waarvoor zij werden verleend. Het Grondwettelijk Hof wees erop dat deze algemene regel ook vervat zit in artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit en in artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat, maar heeft nooit gesteld dat deze artikelen als dusdanig van toepassing zouden zijn in casu.

58. Uit wat voorafgaat volgt dat de afroaming van reserves zoals voorzien door de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009, niet onderworpen is aan de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit noch aan artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat. Bijgevolg moest de Koning deze bepalingen niet naleven bij de uitvaardiging van het bestreden koninklijk besluit.

59. Het beroep is ongegrond.

(ii) Geen schending van Artikel 1 Eerste Aanvullend Protocol EVRM, noch van de Artikelen 144-145 van de Grondwet of artikel 1382 B.W.

60. De Belgische Staat heeft reeds verwezen naar het arrest van het

Grondwettelijk Hof van 12 mei 2011. Het Grondwettelijk Hof oordeelde in dit arrest dat de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 een bijzondere uitdrukking vormen ten aanzien van de PWA's van de algemene regel dat er een verplichting tot terugbetaling bestaat van toelagen die niet werden aangewend voor doeleinden waarvoor zij werden verleend. Met betrekking tot een eventuele schending van het recht op eigendom oordeelde het Grondwettelijk Hof als volgt:

"De verplichting tot terugbetaling van een toelage die niet is aangewend voor de doeleinde waarvoor zij is verleend, is vreemd aan de eigendomsberoving bedoeld in artikel 16 van de Grondwet".

En nog:

"In de veronderstelling dat de bestreden bepaling een inmenging in het recht op eigendom, gewaarborgd door artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, zouden inhouden, verbreken zij niet het billijke evenwicht tussen de vereisten van het algemeen belang en van de bescherming van het recht van eenieder op het ongestoorde genot van de eigendom. Tijdens de parlementaire bespreking van de bestreden bepalingen heeft de bevoegde minister verklaard dat het uitvoeringsbesluit rekening zal houden met de individuele situatie van elk plaatselijk werkgelegenheidsagentschap en inzonderheid met het bedrag van de reserves, de schulden en het aantal gebruikte cheques (Hand., Kamer, 2009-2010, PLEN 129, 15 december 2009, pp. 7-8).

Meer bepaald moet worden aangenomen dat het "éénmalig vast bedrag" slechts kan slaan op de toelagen waarvan na controle, op basis van objectieve gegevens, is komen vast te staan dat zij niet werden aangewend voor de doeleinden waarvoor zij werden verleend. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt bovendien dat de wetgever slecht heeft beoogd een gedeelte van de reserves van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen af te romen (Parl. St., Kamer, 2009-2010, DOC 52-2278/001, pp. 51-52), zodat hun werking niet op onevenredige wijze wordt belemmerd.

Voor het overige moet worden opgemerkt dat, wanneer een wetgever een machtiging verleent, aangenomen dient te worden - behoudens aanwijzingen in de tegenovergestelde zin - dat hij de gemachtigde enkel de bevoegdheid verleent om die machtiging aan te wenden in overeenstemming met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het staat aan de administratieve en aan de justitiële rechter na te gaan in welke mate de gemachtigde de hem toegekende machtiging te buiten zou zijn gegaan. Daar volgt dat de bestreden bepalingen niet op discriminerende wijze afbreuk doen aan het eigendomsrecht."

61. Artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM verhindert evenmin dat dat de Belgische Staat een afroaming van reserves van de PWA's invoert. Artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM doet immers geen afbreuk aan het recht van de lidstaten om maatregelen te nemen die de betaling van belastingen of andere heffingen waarborgen. Dit is vaste rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens.

Dit is des te meer het geval wanneer het, zoals in casu, gaat om een afroaming die tot doel heeft middelen die toegekend werden aan de PWA's ten laste van het globaal beheer van de sociale zekerheid om de werkgelegenheid te bevorderen, terug te vorderen om ze te reffecteren voor nieuwe tewerkstellingsmaatregelen eveneens ten laste van het globaal beheer van de sociale zekerheid. Het is inderdaad legitiem dat de Belgische Staat in tijden van crisis evalueert hoe de middelen

verdeeld zijn tussen de verschillende openbare actoren die de federale overheid heeft opgericht en financiert in het kader van haar werkloosheids- en werkgelegenheidsbeleid, ongeacht of het gaat om federale of lokale actoren, en dat ze desgevallend niet-gebruikte middelen reëffecteert op een manier dat deze middelen zo efficiënt mogelijk gebruikt kunnen worden voor de doelstellingen waarvoor ze het meest noodzakelijk zijn.

62. Overeenkomstig de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 die een éénmalige afroaming van reserves opleggen, is de Koning bevoegd voor het vaststellen van de criteria en modaliteiten om het éénmalig bedrag te bepalen.

Het Grondwettelijk Hof oordeelde dat het toekomt aan de rechters van de rechterlijke orde, in het kader van hun bevoegdheid op grond van artikel 159 van de Grondwet, of aan uw Raad in het kader van een vernietigingsberoep, om na te gaan of de Koning bij de uitvoering van de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 binnen de hem toegekende bevoegdheden heeft gehandeld.

63. De Belgische Staat meent dat de Koning zijn bevoegdheid effectief heeft uitgeoefend in overeenstemming met de machtiging die hem door de wetgever werd verleend. De Belgische Staat verwijst naar wat in dit verband reeds hoger in extenso werd uiteengezet. De in het bestreden koninklijk besluit opgenomen modaliteiten en criteria om het bedrag van de afroaming te bepalen laten toe om in concreto rekening te houden met de situatie van elk plaatselijk werkgelegenheidsagentschap afzonderlijk, zodat de financiële leefbaarheid van elk plaatselijk werkgelegenheidsagentschap gegarandeerd wordt.

In de veronderstelling dat het bestreden koninklijk besluit een inmenging zou inhouden in de subjectieve rechten van de PWA's, staat deze in elk geval in redelijk verband van evenredigheid tot het nagestreefde doel. Zoals aangetoond, wordt geen buitengewone financiële last opgelegd aan de PWA's zodat het recht op eigendom zoals gewaarborgd door artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol van het EVRM niet geschonden wordt door het bestreden koninklijk besluit.

In het bestreden koninklijk besluit werden immers duidelijke criteria opgenomen, die verwijzen naar bepaalde posten op de jaarrekening, om de af te romen reserves te berekenen. Hierbij werd erover gewaakt dat na de éénmalige afroaming nog voldoende middelen overblijven om het voortbestaan van het PWA te garanderen. De afroaming is geenszins disproportioneel, gelet op het feit dat ze geplafonneerd is. Het proportioneel karakter van deze maatregel blijkt bovendien uit het feit dat het bestreden koninklijk besluit uitdrukkelijk bepaalt dat een PWA een gemotiveerd bezwaarschrift kan indien bij de RVA om te vragen de hoogte van de afroaming aan te passen indien het PWA vreest dat zijn voortbestaan in het gedrang zou komen.

64. Het argument van verzoekende partijen dat de PWA's de reserves nodig zouden hebben om hun voortbestaan ook later in de toekomst te garanderen is in deze overigens niet relevant. De afroaming van reserves heeft tot doel terugbetaling te verkrijgen van de toelagen die niet waren aangewend voor het doel waarvoor zij bestemd waren, zonder daarbij de actuele financiële situatie van het PWA in gedrang te brengen. Indien later in de toekomst zou blijken dat de PWA's bijkomende steun nodig hebben om hun voortbestaan te verzekeren, kunnen op dat moment in het kader van het algemeen beleid van de federale overheid met betrekking tot werkloosheid en werkgelegenheid de nodige maatregelen genomen worden. Deze oefening moet echter op algemene wijze gebeuren en niet door elk PWA afzonderlijk er vanuit gaande dat elk PWA zijn eigen spaarpotje zou hebben aangelegd en op een correcte manier zou beheren en besteden. We mogen immers niet vergeten dat de PWA's niets meer en niets minder zijn dan lokale instrumenten van de federale politiek van werkloosheid en werkgelegenheid.

Verzoekende partijen wijzen als mogelijk toekomstig risico o.a. naar de volatiliteit van de bijdrage die door de RVA per geregistreerde dienstencheque wordt toegekend aan het PWA. Verzoekende partijen laten uitschijnen alsof deze bijdrage alsmaar daalt waardoor de situatie voor de PWA's steeds moeilijker zal worden. Dat dergelijke argumentatie niet kan gevolgd worden om het behoud van het overschot aan reserves te verdedigen, blijkt uit het feit dat het bedrag dat de RVA toekent voor iedere geregistreerde dienstencheque op 1 februari 2012 van 13,91 EUR naar 14,22 EUR verhoogd werd.

65. Verzoekende partijen geven niet duidelijk aan waarom artikel 144 van de Grondwet zou geschonden zijn en al zeker niet waarom er een schending van artikel 145 van de Grondwet zou zijn.

66. Verzoekende partijen werpen op dat enkel de wetgever bevoegd is om afbreuk te doen aan subjectieve rechten. De Belgische Staat herinnert eraan dat de afroeping van reserves bij wet werd opgelegd, meer bepaald door de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009, in uitvoering waarvan het bestreden koninklijk besluit werd aangenomen. Deze artikelen bepalen het volgende:

"Art. 102. De plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, opgericht overeenkomstig artikel 8 van de besluitwet van 28 december 1944, zijn verplicht om een éénmalig vast bedrag uit de traditionele activiteiten, dat bestemd is voor het globaal beheer van de sociale zekerheid, te storten aan de Rijksdienst voor sociale zekerheid. (...)

Art. 103. De plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, opgericht overeenkomstig artikel 8 van de besluitwet van 28 december 1944, die overeenkomstig artikel 8bis van dezelfde besluitwet en artikel 2, § 2, van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen een sui-generis-afdeling hebben opgericht, zijn verplicht om een éénmalig vast bedrag uit de dienstencheques-activiteiten, dat bestemd is voor het globaal beheer van de sociale zekerheid, te storten aan de Rijksdienst voor sociale zekerheid. (...)"(...)

Hieruit volgt dat het bestreden koninklijk besluit op zich geen aantasting van subjectieve rechten inhoudt. De Koning heeft enkel de criteria en modaliteiten tot bepaling van het éénmalig vast bedrag bepaald. Indien er al sprake is van een aantasting van subjectieve rechten, dan volgt deze dus uit de wet. Het Grondwettelijk Hof oordeelde hieromtrent in het eerder vermeld arrest van 12 mei 2011 met betrekking tot de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009:

"B.9.(...) Op grond van de bestreden artikelen bepaalt de Koning "de criteria en de modaliteiten van het éénmalig vast bedrag" uit de traditionele activiteiten (artikel 102) en uit de dienstecheques-activiteiten (artikel 103) dat aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid moet worden gestort.

Zoals reeds werd vastgesteld, druist die machtiging niet in tegen de bevoegdheidsverdelende regels. Evenmin wordt aangetoond dat zij een aangelegenheid betreft die door de Grondwet aan de wet is voorbehouden. Evenmin wordt aangetoond dat zij een aangelegenheid betreft die door de Grondwet aan de wet is voorbehouden."

Bovendien kan eraan herinnerd worden dat verzoekende partijen geenszins rechtstreeks gegriefd worden door het bestreden koninklijk besluit. Er is immers geen enkel bedrag verschuldigd door de verzoekende partijen voordat de RVA het verschuldigde bedrag effectief heeft vastgesteld op de wijze zoals bepaald in het bestreden koninklijk besluit.

Het middel faalt naar recht.

67. Voor de goede orde wijst de Belgische Staat er nog op dat de PWA's in elk geval gebruik kunnen maken van de jurisdictionele beroepsmogelijkheden van gemeen recht die open staan tegen de beslissingen genomen door de RVA in uitvoering van het bestreden koninklijk besluit (verzoekende partijen hebben van deze beroepsmogelijkheden geen gebruik gemaakt, in tegenstelling tot bepaalde andere PWA's).

68. Het beroep is ongegrond.

(iii) Geen schending van artikel 170 van de Grondwet

69. Het Hof van Cassatie definieert het begrip belasting volgens vaste rechtspraak als volgt:

"dat de belasting een heffing uitmaakt die op grond van hun gezag door de Staat, de provinciën of gemeenten verricht wordt op de geldmiddelen van de zowel publiekrechtelijke als privaatrechtelijke personen, van vennootschappen zonder rechtspersoonlijkheid en van feitelijke verenigingen of gemeenschappen die op hun grondgebied bestaan, of er belangen bezitten, om ze voor diensten van openbaar nut te bestemmen (...)" (...)

Om als belasting gekwalificeerd te kunnen worden, moet een inhouding bestemd zijn "voor diensten van openbaar nut". Slechts wanneer een inhouding als belasting gekwalificeerd wordt, moeten de grondwettelijke bepalingen met betrekking tot belastingen nageleefd worden.

70. De verzoekende partijen menen dat het bestreden koninklijk besluit artikel 170 van de Grondwet schendt, omdat de Koning zich als een belastingheffende overheid zou hebben gedragen. Deze stelling dient verworpen te worden.

De Belgische Staat herhaalt, zoals eerder toegelicht, dat de berekeningsmethode opgenomen in het bestreden koninklijk besluit toelaat de situatie van elk PWA individueel te beoordelen rekening houdend met het totaal bedrag van de reserves, de bijdragen ontvangen door de PWA's, de schulden, de gerealiseerde opleidingsinspanningen en het aantal gebruikte dienstencheques en PWA-cheques. Deze werkwijze laat dus toe om het door de wetgever nagestreefde doel te realiseren, namelijk het reffecteren van federale middelen van het globaal beheer voor de sociale zekerheid die niet gebruikt waren voor het doel waarvoor ze bestemd waren.

Het bestreden koninklijk besluit, aangenomen in uitvoering van de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009, blijft dus binnen de grenzen van de machtiging die aan de Koning verleend werd op basis deze wettelijke bepalingen. Het bestreden koninklijk besluit voert zeker geen heffing van fiscale aard in vermits het Grondwettelijk Hof duidelijk geoordeeld heeft dat de afroming bepaald door de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 geen belasting is. Het gaat immers om een verplichting tot terugbetaling van een toelage die niet is aangewend voor de doeleinden waarvoor zij is verleend.

Bovendien is de afroming van reserves van de PWA's bestemd voor het globaal beheer van de sociale zekerheid en dus geenszins voor de algemene begroting van de Staat. Om deze reden kan er evenmin sprake zijn van een belasting."

5.3. De verzoekende partijen repliceren als volgt:

"12. Volgens de Belgische Staat zou het eerste middel onontvankelijk zijn in de mate dat het een schending inhoudt van artikel 1 van het Eerste Aanvullende Protocol bij het EVRM en de artikelen 144-145 Grondwet wegens exceptio obscuri

libelli. De verzoekende partijen zouden nalaten te verduidelijken hoe deze bepalingen zijn geschonden waardoor het recht van verdediging zou zijn geschonden.

Verzoekende partijen stellen vast dat de verzoekende partij in staat is het middel met in begrip van het artikel 1 van het Eerste Aanvullende Protocol bij het EVRM, de artikelen 144-145 Grondwet en artikel 1382 B.W. samen te vatten en uitvoerig te becommentariëren. Hierdoor wordt weerlegd dat het eerste middel gedeeltelijk onduidelijk zou zijn.

Verzoekende partijen verwijzen naar randnummer 25 van hun verzoekschrift waar duidelijk uiteengezet is dat verstrekte subsidies behoren tot de subjectieve rechten van de verzoekende partijen, zijnde het eigendomsrecht van de verzoekende partijen. Deze subjectieve rechten worden gewaarborgd door artikel 1 van het Eerste Aanvullende Protocol bij het EVRM en artikel 1382 B.W. Dit middel wordt verder uiteengezet onder de randnummers 28 ev.

Ten overvloede herhalen de verzoekende partijen de essentie van hun kritiek. Een koninklijk besluit, zijnde een reglementaire bepaling, kan gelet op de hiërarchie van de rechtsnormen zoals bepaald in artikel 159 van de Grondwet, geen afbreuk doen aan deze internationaalrechtelijke en wettelijke bescherming van het eigendomsrecht. Op grond van de artikelen 144-145 Grondwet is enkel de rechter bevoegd om aan de verzoekende partijen het eigendomsrecht te ontnemen.

13. Onder randnummer 55 van de memorie ontwikkelt de Belgische Staat de stelling dat afroming van de reserves niet kunnen worden gelijk gesteld met de terugbetaling van subsidies. Om die reden zouden de artikelen 55 tot 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit niet van toepassing zijn. De Belgische Staat miskent hiermee het gezag van gewijsde van het arrest van het Grondwettelijk Hof nr. 21/2011 (zie ondermeer overweging B4 en B7). Om die reden is de weerlegging van de Belgische Staat manifest onjuist.

De Belgische Staat vergist zich bovendien waar hij stelt dat publiekrechtelijke rechtspersonen geen genietters zouden kunnen zijn van subsidies. Zowel publiek- als privaatrechtelijke rechtspersonen kunnen subsidies genieten. Subsidies kunnen bovendien ook in natura worden verstrekt. Hiervoor kan worden verwezen naar J.J. MASQUELIN, *Le droit aux subsides de l'enseignement libre*, Bruxelles, Editions Interuniversitaires, 1975, 87- 88 waarbij deze auteur uiteindelijk de definitie weerhoudt van M. DE Grand'Ry gepubliceerd in *Revue Internationale de droit administratif*, 1952, 285:

"Les subvention est une intervention de personnes publiques au profit de personnes subordonnées ou d'institutions privées éventuellement des personnes physiques, pour le financement de certaines activités nécessaires dans l'intérêt public »

vrije vertaling : « Een subsidie is een interventie van publieke rechtspersonen ten voordele van ondergeschikte besturen of privé instellingen en eventueel fysieke personen voor het financieren van bepaalde activiteiten in het algemeen belang")

Hierbij kan ook worden verwezen naar het artikel 48 van het Vlaamse decreet van 7 mei 2004 houdende regeling van de begrotingen, de boekhouding, de controle inzake subsidies, en de controle door het Rekenhof. Dit artikel definieert een subsidie als:

"elke vorm van financiële ondersteuning die door een tot deze overheid behorende instantie wordt verstrekt voor een door derden georganiseerde activiteit die het algemeen belang dient, ongeacht de benaming die aan die ondersteuning wordt gegeven, en ongeacht de benaming of de aard van de akte waarmee ze wordt toegekend, met uitsluiting evenwel van de dotaties die door de Vlaamse Gemeenschap worden verstrekt aan :

- 1° het Vlaams Parlement;
- 2° de Vlaamse IVA met rechtspersoonlijkheid;
- 3° de Vlaamse publiekrechtelijk vormgegeven EVA;
- 4° de Vlaamse Gemeenschapscommissie.

De financiële ondersteuning kan bestaan uit de toekenning van gelden of uit het verlenen van voordelen in natura onder de vorm van het uitvoeren van werkzaamheden, het overdragen van goederen of het verstrekken van diensten waarvan de financiële lasten gedragen worden door de Vlaamse overheid."

Uit deze decretale definitie volgt zonder enige discussie dat de financiële tegemoetkomingen aan de PWA's subsidies betreffen. Zelfs indien de PWA's als publiekrechtelijke rechtspersonen zouden moeten worden gekwalificeerd, quod non, kunnen zij subsidies ontvangen. Subsidies kunnen zelfs in natura worden verstrekt.

14. Het is bovendien onjuist, zoals de Belgische Staat beweert onder randnummer 57, dat de artikelen 57 ev. van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit niet van toepassing zouden zijn. Deze artikelen hebben immers een algemene draagwijdte en zijn van toepassing op alle subsidies.

Zelfs indien deze artikelen niet van toepassing zouden zijn, quod non, dan nog moet worden vastgesteld dat de reserves behoren tot de subjectieve rechten van de verzoekende partijen. De Koning moet hierbij de internationaalrechtelijke en wettelijke bescherming van het eigendomsrecht respecteren.

15. Onder de randnummers 60 tot 68 zet de Belgische Staat uiteen dat er geen schending zou zijn van de artikel 1 Eerste Aanvullend Protocol EVRM, noch van de artikelen 144-145 van de Grondwet of artikel 1382 B.W. Het standpunt van de Belgische Staat komt neer op het volgende:

- Artikel 1 Eerste Aanvullend Protocol EVRM staat niet in de weg dat de lidstaten belastingen en heffingen opleggen; dit geldt des te meer dat de Staat deze middelen wel reëffecteren om tewerkstellingsmaatregelen te financieren (randnummer 61);
- Het koninklijk besluit zou voldoende criteria en modaliteiten bevatten om de situatie in concreto te kunnen beoordelen zodat rekening wordt gehouden met de financiële leefbaarheid van elk PWA (randnummer 63);
- Het argument van de verzoekende partijen de reserves nodig hebben voor hun voortbestaan is niet relevant. De federale overheid kan nadien bijkomende steun goed keuren indien dit nodig zou zijn (randnummer 64);
- Verzoekende partijen geven niet aan waarom artikel 144 en 145 G.W. zijn geschonden (randnummer 65);
- Het zijn de artikelen 102 tot 104 van de Programmawet van 23 december 2009 die afbreuk doen aan de subjectieve rechten en niet het bestreden koninklijk besluit (randnummer 66)
- Verzoekende partijen zijn niet rechtstreeks gegriefd door het bestreden koninklijk besluit aangezien er geen bedrag verschuldigd is door het koninklijk besluit zelf (randnummer 66)
- PWA's kunnen gebruik maken van de jurisdictionele beroepsmogelijkheden tegen de beslissingen van de RVA waarvan verzoekende partijen geen gebruik zouden hebben gemaakt (randnummer 67)

Deze kritiek is onjuist.

16. De Belgische Staat bewijst onder randnummer 61 van zijn memorie van antwoord wat de verzoekende partijen reeds hebben opgemerkt onder randnummer

24 van hun verzoekschrift. De Belgische Staat gedraagt zich alsof de afroaming de betaling van een belasting betreft. Hiermee miskent de Belgische Staat het arrest nr. 71/2011 van het Grondwettelijk Hof. De opmerking van de Belgische Staat onder randnummer 61 faalt dan ook naar recht.

Het bestreden koninklijk besluit voldoet niet aan de voorwaarden gesteld door het Grondwettelijk Hof zoals ten onrechte wordt beweerd door de Belgische Staat onder randnummer 63. Er wordt immers geen voorafgaande controle doorgevoerd om de aanwending van de toegekende middelen. De bezwaarprocedure heeft enkel betrekking op het voortbestaan van het PWA wat een veel nauwere toetsing betreft dan de vraag of de subsidies al dan niet voor hun doel zijn aangewend. Zoals reeds uiteengezet onder randnummer 9 van onderhavige memorie vertoont de afroaming grote gelijkenissen met de bepaling van de vennootschapsbelasting. Er wordt immers aan de hand van de verschillende balansposten bepaald hoeveel moet worden betaald. Dit betreft een duidelijke fiscale benadering. Het feit dat er een bezwaarprocedure bestaat over het voortbestaan van het PWA, doet hieraan geen afbreuk. Ook bij belastingen bestaat er een bezwaarprocedure. Bij belastingen is de bezwaarprocedure overigens met veel meer waarborgen omkleed.

Ten einde te voldoen aan de voorwaarden die gelden voor de terugvordering van subsidies moet de Belgische Staat bij elk PWA in concreto onderzoeken of de subsidies niet voor hun doel werden aangewend. Dit is geenszins gebeurd.

Ten onrechte beweert de Staat onder randnummer 64 dat het irrelevant zou zijn of de PWA's deze middelen al dan niet in de toekomst nodig hebben. Indien de PWA's middelen reserveren voor hun toekomstige werking en bijvoorbeeld opgenomen zijn in een meerjarenplan, worden deze middelen wel degelijk aangewend voor hun doel. De voorwaarde voor de afroaming is dan niet vervuld.

Verzoekende partijen hebben wel aangeduid waarom de artikelen 144 en 145 G.W. geschonden zijn. Deze artikelen beschermen immers de houders van subjectieve rechten door de bevoegdheid om te oordelen over subjectieve rechten toe te kennen aan de gewone rechtbanken en hoven. De opmerking onder randnummer 65 van de memorie van antwoord is dan ongegrond.

De afbreuk van de subjectieve rechten wordt niet gedaan door de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009. Deze artikelen betreffen immers een loutere bevestiging van de algemene regel van artikel 57 ev. van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit. Een overheid die subsidies wil terugvorderen onder de algemene regeling zal in concreto moeten aantonen dat de subsidietrekker deze niet heeft gebruikt waarvoor ze werden verleend. Deze overheid zal de subsidietrekker moeten dagvaarden voor de gewone rechter. De subsidiërende overheid draagt hierbij de bewijslast en niet de begunstigde op basis van het beginsel "actori incumbit probatio". De terugvordering is ook mogelijk door middel van de uitvaardiging van een dwangbevel ter uitvoering van artikel 94 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit. Hiertegen kan verzet worden gedaan bij de gewone hoven en rechtbanken aangezien het een geschil over subjectieve rechten betreft. De Raad van State is onbevoegd (R.v.St.nr. 25.980, 18 december 1985; R.v.St. nr. 38.410, 20 december 1991). De subsidietrekker zal zich ten gronde kunnen verweren. Enkel de gewone rechter kan de subsidietrekker bevelen om de subsidies terug te betalen.

Het bestreden koninklijk besluit doet echter afbreuk aan deze algemene regel door een bijzonder regime in te voeren waarbij de subsidies worden teruggevorderd "op fiscale wijze". Het is dan ook wel degelijk het bestreden koninklijk besluit en niet de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009 die een inbreuk pleegt op diverse hogere rechtsnormen. De opmerking onder randnummer 65 van de memorie van antwoord is dan ongegrond.

Om die reden is het bestreden koninklijk besluit wel degelijk griefhoudend ten

aanzien van de verzoekende partijen (zie ook randnummer 11 van onderhavige memorie). De opmerking onder randnummer 66 van de memorie van antwoord is dan ongegrond.

Er bestaan dan ook geen jurisdictionele rechtsmiddelen tegen de beslissing van de RVA. Er is enkel een niet geregelde bezwaarprocedure voorzien zonder enige juridische waarborg over het voortbestaan van het betrokken PWA. Dit betreft dan ook niet meer dan een verzoek tot heroverweging. De verzoekende partijen hebben hiervan gebruik gemaakt. Hiertegen staat geen enkel beroep open. In elk geval is uw Raad onbevoegd aangezien het een discussie betreft over subjectieve rechten. De Belgische Staat zal dan ook de PWA's die niet betalen, moeten dagvaarden voor de gewone rechter. De opmerking onder randnummer 67 van de memorie van antwoord is dan ongegrond.

17. De Belgische Staat stelt onder de randnummers 69 tot 70 dat het artikel 170 G.W. niet zou geschonden zijn omdat het Grondwettelijk Hof heeft geoordeeld dat de afoming van de reserves geen belasting betreft. Bovendien worden deze middelen toegewezen aan sociale zekerheid waardoor het zeker geen belasting betreft.

De Belgische Staat antwoordt hiermee niet op het argument van de verzoekende partijen, namelijk dat ondanks het arrest van het Grondwettelijk Hof de Belgische Staat zich nog steeds gedraagt alsof het een belasting betreft. Het bestreden koninklijk besluit is opgesteld alsof het een fiscaal uitvoeringsbesluit betreft waarbij dezelfde methode wordt gehanteerd dan bij de vaststelling van de vennootschapsbelasting (zie onder meer randnummer 9 Van onderhavige memorie). Het fiscaal karakter wordt zelfs door de Belgische Staat ingeroepen als argument onder randnummer 61 van zijn memorie van antwoord. In de memorie van de Belgische Staat is meermaals sprake van het "reaffecteren van financiële middelen". Deze woordkeuze wijst opnieuw op een fiscale karakter van de afoming.

De Belgische Staat gaat er bovendien aan voorbij dat verschillende belastingen worden toegewezen aan de sociale zekerheid waaronder de BTW."

5.4. In hun laatste memories oefenen de verzoekende partijen in hoofdzaak kritiek uit op het verslag van het bevoegde lid van het auditoraat zonder iets essentieels aan hun middel toe te voegen.

Beoordeling

5.5. Wat de ontvankelijkheid van het middel betreft:

De verwerende partij werpt op dat het middel onontvankelijk is, in de mate een schending wordt ingeroepen van artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM en van de artikelen 144 en 145 van de Grondwet. Volgens de verwerende partij laten de verzoekende partijen na om te verduidelijken op welke wijze deze bepalingen door het bestreden koninklijk besluit zijn geschonden. Dit gebrek aan duidelijkheid maakt dat zij onmogelijk het middel kan

weerleggen, hetgeen haar doet besluiten tot een schending van haar rechten van verdediging.

5.5.1. Wat artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM betreft:

Als antwoord op de exceptie, verduidelijken de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord hun kritiek: verstrekte subsidies behoren tot de subjectieve rechten van de verzoekende partijen, zijnde hun eigendomsrecht; die subjectieve rechten worden gewaarborgd, onder meer, door artikel 1, van het Eerste Protocol bij het EVRM. De verzoekende partijen menen dat een koninklijk besluit geen afbreuk kan doen aan deze internationaalrechtelijke bescherming van het eigendomsrecht.

In het verzoekschrift hebben de verzoekende partijen uiteengezet dat subsidies behoren tot de eigendom van de subsidiegenieter en dat dit eigendomsrecht, onder meer, wordt beschermd door artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM. Verder in het verzoekschrift wordt ook gesteld dat het eigendomsrecht supranationale bescherming geniet, maar dat die bescherming geen onaantastbaarheid inhoudt. Daarentoe wordt verduidelijkt dat de inmenging in subjectieve rechten aanvaardbaar is indien de maatregel een redelijk verband van evenredigheid heeft tot het nagestreefde doel, en dat het recht op eigendom wordt geschonden indien een buitengewone last wordt opgelegd, of fundamenteel afbreuk wordt gedaan aan de financiële toestand van een rechts-onderhorige. Uit die uiteenzetting kan terecht worden afgeleid dat de verzoekende partijen menen dat de reglementering, zoals uitgewerkt in het bestreden koninklijk besluit niet voldoet aan de geschetste voorwaarden en daardoor een inbreuk pleegt op artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM.

Bovendien moet worden vastgesteld dat, ondanks de exceptie, de verwerende partij in haar memorie van antwoord verweer heeft gevoerd tegen de argumentatie die in het verzoekschrift werd ontwikkeld. Zo argumenteert de verwerende partij dat, aangenomen dat er inderdaad een inmenging zou zijn in de subjectieve rechten van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, deze inmenging “in elk geval in redelijk verband van evenredigheid (staat) tot het

nagestreefde doel” en dat “geen buitengewone financiële last (wordt) opgelegd aan de PWA’s zodat het recht op eigendom zoals gewaarborgd door artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol van het EVRM niet geschonden wordt door het bestreden koninklijk besluit”.

De exceptie wordt verworpen, voor zover zij betrekking heeft op artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM.

5.5.2. Wat de artikelen 144 en 145 van de Grondwet betreft:

In antwoord op de opgeworpen exceptie, verduidelijken de verzoekende partijen in hun memorie van wederantwoord hun kritiek: enkel de rechter is bevoegd om aan de verzoekende partijen het eigendomsrecht te ontnemen.

In het verzoekschrift wordt in verband met de ingeroepen schending van de genoemde grondwetsbepalingen gesteld dat “(e)nkkel de rechterlijke macht (...) bevoegd (is) om een uitspraak te doen over subjectieve rechten”. Deze stelling is evenwel niet geheel duidelijk, aangezien verder in het verzoekschrift wordt vermeld dat aan de bescherming van subjectieve rechten “enkel afbreuk kan (...) worden gedaan door de wetgever zelf én niet door de Koning”. Er kan bij gebrek aan een eenduidige toelichting daaromtrent in het verzoekschrift, niet worden aangenomen dat met de in het verzoekschrift aangevoerde schending werd bedoeld dat enkel de rechter bevoegd is, zoals in de memorie van wederantwoord wordt verduidelijkt, en de Koning dus geen regelgevend uitvoeringsbesluit kon nemen. Bijgevolg dient vastgesteld dat de uiteenzetting in het verzoekschrift onvoldoende concreet en duidelijk is geformuleerd en uitgewerkt, opdat de verwerende partij omtrent die grief, zoals die blijkens de memorie van wederantwoord werd bedoeld door de verzoekende partijen, gericht verweer heeft kunnen voeren.

Het middel is onontvankelijk, in zoverre het een schending inhoudt van de artikelen 144 en 145 van de Grondwet.

5.6. Wat de gegrondheid van het middel betreft:

5.6.1. Het eerste middelonderdeel:

Zich steunend op het arrest nr. 71/2011 van het Grondwettelijk Hof merken de verzoekende partijen op dat het bestreden koninklijk besluit in functie staat van de terugvordering van een toelage die niet is aangewend voor haar doel. De verleende toelagen of subsidies die worden teruggevorderd, worden beschermd door, onder meer, artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het EVRM en artikel 1382 van het Burgerlijk Wetboek. De terugvordering van de subsidies zien de verzoekende partijen als een inmenging in hen verleende subjectieve rechten, namelijk het eigendomsrecht op de hen eerder toegekende toelagen. Een inmenging in subjectieve rechten is volgens de verzoekende partijen aanvaardbaar, evenwel mits naleving van het evenredigheidsbeginsel. Er dient een redelijk verband van evenredigheid te bestaan tussen de inmenging en het nagestreefde doel. Het recht op eigendom zal worden geschonden indien een buitengewone last wordt opgelegd, of fundamenteel afbreuk wordt gedaan aan de financiële situatie van een rechtsonderhorige. Uit de verdere uiteenzetting van het middel, zoals uiteengezet in het verzoekschrift, blijkt dat de verzoekende partijen menen dat het bestreden koninklijk besluit niet strookt met de geest van de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009. Zij merken op dat het bewijs niet werd geleverd dat de toelagen niet werden aangewend voor hun doel, en dat daaromtrent evenmin enige controle werd gevoerd. Er zou bij de uitwerking van het bestreden koninklijk besluit ook geen rekening zijn gehouden met de individuele situaties van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen. Daarnaast voelen de verzoekende partijen zich gegriefd doordat hen niet de mogelijkheid wordt geboden om voorafgaandelijk aan de terugvordering een verantwoording te verstrekken.

Het Grondwettelijk Hof heeft in zijn arrest nr. 71/2011 van 12 mei 2011 de in de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009 ingeschreven verplichting tot betaling van een éénmalig vast bedrag gekwalificeerd als een verplichting tot terugbetaling van een toelage die niet is aangewend voor de doeleinden waarvoor zij is verleend. Verder heeft het Hof

geoordeeld dat de genoemde artikelen 102 en 103 niet het billijk evenwicht verstoren tussen de vereisten van het algemeen belang en van de bescherming van het recht van eenieder op het ongestoorde genot van de eigendom, waarbij het Hof wijst op de parlementaire besprekingen tijdens dewelke de minister verklaarde dat het uitvoeringsbesluit van de genoemde bepalingen zal rekening houden met de individuele situatie van elk plaatselijk werkgelegenheidsagentschap en inzonderheid met het bedrag van de reserves, de schulden en het aantal gebruikte cheques. Het Hof stelt ook vast dat de wetgever heeft beoogd dat slechts een gedeelte van de reserves zou worden afgeroomd, zodat de werking van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen niet zou worden belemmerd. Rekening houdend met die afgelegde verklaringen, stelt het Grondwettelijk Hof dat, althans wat de bij dat Hof bestreden wetsbepalingen betreft, moet worden aangenomen dat het éénmalig vast bedrag slechts kan slaan op de toelagen waarvan na controle, op basis van objectieve gegevens, is komen vast te staan dat zij niet werden aangewend voor de doeleinden waarvoor zij werden verleend.

Om de grieven van de verzoekende partijen te kunnen beoordelen, dient nagegaan of de bepalingen van het bestreden koninklijk besluit kunnen worden ingepast in de doelstelling van de wetgever, zoals die tot uiting werd gebracht in het arrest nr. 71/2011 van het Grondwettelijk Hof.

Anders dan de verzoekende partijen lijken voor te houden, volstaat het dat de door het Grondwettelijk Hof noodzakelijk geachte controle wordt uitgevoerd, alvorens het éénmalig vast bedrag wordt ingevorderd, en dat het uitvoeringsbesluit daaromtrent voldoende garanties biedt.

De verwerende partij erkent in haar memorie van antwoord dat de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen in het kader van het werkloosheidsbeleid en het beleid tot bevordering van de werkgelegenheid “aanzienlijke” financiële middelen van de federale Staat ten laste van het globaal beheer van de sociale zekerheid ontvangen. Daarbij wordt melding gemaakt van de verscheidene “tussenkomen” en “vergoedingen” die door de RVA aan de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen worden uitbetaald, alsook van andere “steunmaatregelen” die gefinancierd worden door het globaal beheer van de sociale zekerheid.

Wat, met betrekking tot al deze tussenkomsten, vergoedingen en steunmaatregelen, niet uit het oog mag verloren worden is dat deze worden verleend ter financiering van, algemeen gesteld, de werkingskosten, administratiekosten en opleidingskosten van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen. Het opbouwen van reserves, zonder enig verband met deze kosten, houdt, in beginsel, dan ook in dat de verkregen toelagen niet worden aangewend voor de doelstelling waarvoor zij werden verkregen. De verwerende partij erkent dat de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen “enige reserves” hebben kunnen opbouwen.

De in het bestreden koninklijk besluit uitgewerkte berekeningsmethode om per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap het éénmalig vast bedrag te kunnen bepalen, steunt op objectieve gegevens. De berekening gebeurt namelijk op grond van de beschikbare financiële gegevens, zoals die blijken uit de balans en de resultatenrekening van de boekjaren 2008 en 2010 (respectievelijk afgesloten op 31 december 2008 en 31 december 2010), en de daarbij horende verslagen.

Het gegeven dat bij de berekening van de afoming de beschikbare middelen op 31 december 2008 in rekening worden gebracht, heeft tot gevolg dat die berekeningswijze, weliswaar impliciet, een controle van de aanwending van de toegekende middelen in zich sluit. Er kan, aan de hand van de beschikbare financiële gegevens, per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap, worden nagegaan of er inderdaad reserves werden aangelegd.

Evenwel dienen de verzoekende partijen gevolgd te worden waar zij stellen dat reserves noodzakelijk kunnen zijn om de continuïteit van de werking te garanderen in de toekomst. In die zin kan niet iedere reserve zonder meer beschouwd worden als het resultaat van een niet dienstige aanwending van de toegekende financiële middelen. De regelgever was zich daarvan bewust. Uit een niet-gedateerde nota waarin een overzicht wordt gegeven van de methode waarop de afoming van de reserves is gebaseerd (administratief dossier verwerende partij, stuk 5), wordt namelijk opgemerkt dat de afoming, die in beginsel wordt berekend op basis van de balansresultaten van 31 december 2008, kan worden beperkt in functie van de financiële toestand op 31 december 2010. Daarbij wordt aangegeven

dat via die berekeningswijze “geen 100 % zekerheid gegeven (kan) worden, dat geen enkel PWA in de problemen zal geraken. De eventuele beperking van de afoming in functie van de financiële toestand van het PWA, wordt immers beoordeeld op basis van de toestand op 31-12-2010. Dit is de meest recent gekende toestand, maar het is uiteraard mogelijk dat de financiële toestand op het eigenlijke ogenblik van de afoming er anders uitziet. Om dit op te vangen werd de mogelijkheid voorzien dat de PWA's, onder bepaalde voorwaarden, een bezwaarschrift kunnen indienen”. Die bezwaarmogelijkheid vindt haar vertaling in artikel 9, tweede en derde lid, van het bestreden koninklijk besluit. Die bepalingen luiden als volgt:

“Een PWA dat tussen 1 januari 2011 en de publicatie van dit besluit handelingen heeft verricht met een financiële impact welke, in combinatie met de afoming van de reserves, het voortbestaan van het agentschap of de sui generis afdeling op korte termijn ernstig in gevaar brengt, kan een gemotiveerd bezwaarschrift indienen bij de RVA.

Dit bezwaarschrift dient alle bewijsstukken te bevatten die het mogelijk maken om de financieel/boekhoudkundige situatie van het PWA correct in te schatten. Dit bezwaar werkt niet opschortend ten aanzien van de afoming van de PWA-reserves.”

De opmerking van de verzoekende partijen dat de voorziene bezwaarprocedure niet opschortend werkt, doet niets af aan de vaststelling dat na het indienen van het bezwaarschrift, het aanvankelijk ingevorderde bedrag alsnog kan worden herzien. Het betrokken plaatselijk werkgelegenheidsagentschap blijkt bijgevolg over een mogelijkheid te beschikken om een verantwoording te verstrekken voor de aangelegde reserves, en dit alvorens het af te romen bedrag definitief is vastgesteld.

Het bovenstaande doet besluiten dat de verzoekende partijen niet aantonen dat het bestreden koninklijk besluit in strijd is met de geest van de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009, of onredelijke maatregelen bevat die een buitengewone last opleggen of die fundamenteel afbreuk doen aan de financiële situatie van de getroffen plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen. Aangezien de argumentatie van de verzoekende

partijen niet kan worden aangenomen, kan dan ook niet tot de schending van de op ontvankelijke wijze ingeroepen bepalingen worden besloten.

Het eerste onderdeel van het eerste middel is ongegrond.

5.6.2. Het tweede middelonderdeel:

De verzoekende partijen zijn van oordeel dat het bestreden koninklijk besluit in strijd is met hogere internationaalrechtelijke, grondwettelijke en wettelijke bepalingen.

De strijdigheid met de in het middelonderdeel genoemde bepalingen wordt in het middelonderdeel niet concreet uitgewerkt noch aangetoond, en blijkt evenmin uit de andere middelen of middelonderdelen.

Deze vaststelling volstaat om het middelonderdeel als ongegrond te verwerpen.

5.6.3. Het derde middelonderdeel:

De verzoekende partijen beroepen zich op de schending van artikel 170 van de Grondwet, omdat de Koning als een belastingheffende overheid zou handelen en niet als een subsidieverstrekende overheid.

In het arrest nr. 71/2011 van 12 mei 2011 heeft het Grondwettelijk Hof de in de programmawet ingeschreven betaling van het éénmalig vast bedrag gekwalificeerd als een verplichting tot terugbetaling van een toelage die niet is aangewend voor de doeleinden waarvoor zij is verleend.

Zoals bij de bespreking van het eerste middelonderdeel werd vastgesteld, slagen de verzoekende partijen er niet in aan te tonen dat het koninklijk besluit niet kan worden ingepast in de geest van de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009 waarvan het de uitvoering vormt.

De aangevoerde schending van artikel 170 van de Grondwet is dan ook niet dienstig.

B. Tweede middel

Standpunt van de partijen

6.1. De verzoekende partijen voeren als tweede middel aan:

“Schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet; zijnde het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel

Eerste Onderdeel

37. Het gelijkheidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel zijn geschonden omdat de bestreden maatregel, zijnde afroeping van reserves op algemene wijze, enkel wordt opgelegd aan de PWA's en niet aan de andere vzw's.

Tweede Onderdeel

38. Het gelijkheidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel zijn geschonden omdat de bestreden maatregel, zijnde afroeping van reserves op algemene wijze, enkel wordt opgelegd aan de PWA's en niet aan de andere personen die buurtdiensten en -banen onder het stelsel van de dienstencheques aanbieden.

Derde Onderdeel

39. Het gelijkheidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel zijn geschonden omdat deze bestreden maatregel, zijnde afroeping van reserves op algemene wijze, enkel wordt opgelegd aan de PWA's en niet aan de andere aanbieders onder de vorm van een vzw van buurtdiensten en -banen onder het stelsel van de dienstencheques.

Uiteenzetting van het middel:

a) het gelijks- en nondiscriminatiebeginsel

40. Volgens vaste rechtspraak van uw Raad en andere hoge rechtscolleges sluiten de grondwettelijke en internationaalrechtelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie niet uit dat een verschil in behandeling wordt ingesteld tussen bepaalde categorieën van personen, voor zover dat verschil berust op een objectief criterium en het redelijk verantwoord is.

Het bestaan van dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel (zie o.m. Grondwettelijk Hof, arrest nr. 1/94, 13 januari 1994).

Deze rechtspraak houdt een drie dubbele toets in zijnde (A. ALEN, Handboek van het Belgisch Staatsrecht, Antwerpen, Kluwer, 1995, nr. 532) :

- het verbod van willekeur : het onderscheid moet een wettig doel nastreven;

- het pertinentiecriterium : het onderscheid moet steunen op adequate criteria die in een kennelijk en redelijk verband staan met de aard, het doel en de gevolgen van de maatregel;

- het evenredigheids- of proportionaliteitsbeginsel : de aangewende middelen moeten in een redelijke verhouding tot het nagestreefde doel staan.

b) objectieve en redelijke verantwoording is nergens gemotiveerd

41. Het zal uw Raad opvallen dat de objectieve en redelijke verantwoording om enkel de PWA's te onderwerpen aan de bestreden maatregel nergens in de Parlementaire voorbereiding is gemotiveerd. De Memorie van Toelichting bij de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009 van stelt enkel het volgende:

"De plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, opgericht overeenkomstig artikel 8 van de besluitwet van 28 december 1944, die overeenkomstig artikel 8bis van dezelfde besluitwet en artikel 2, §2, van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen een sui-generis afdeling hebben opgericht, zijn verplicht om gedurende het eerste kwartaal van 2011 een éénmalig vast bedrag uit de dienstencheques-activiteiten, dat bestemd is voor het globale beheer van de sociale zekerheid, te storten aan de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid. De Koning bepaalt, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, en na advies van het beheerscomité van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening, zoals bedoeld in artikel 1, 5°, van de wet van 25 april 1963 betreffende het beheer van de instellingen van openbaar nut voor sociale zekerheid en sociale voorzorg en artikel 2 van het koninklijk besluit van 25 november 1991 houdende de werkloosheidsreglementering, de criteria en de modaliteiten tot betaling van het éénmalig vast bedrag uit de dienstencheques-activiteiten per plaatselijk werkgelegenheidsagentschap."

Het bestreden koninklijk besluit bevat geen Verslag aan de Koning.

42. De verzoekende partijen herhalen zoals uiteengezet onder randnummer 13 dat zij als aanbieder van dienstencheque-activiteiten geen enkel voordeel genieten ten opzichte van de andere aanbieders van dienstencheque-activiteiten.

Er bestaat ook geen enkel inhoudelijk verband tussen de PWA's enerzijds en nieuwe tewerkstellingsmaatregelen in de strijd tegen de economische crisis anderzijds. Ze hebben beide met elkaar niets te maken met uitzondering dan van het feit dat de financiering van de nieuwe tewerkstellingsmaatregelen "op de kap gebeurt" van de PWA's waardoor een bestaande tewerkstellingsmaatregel dreigt vernietigd te worden.

43. Het Grondwettelijk Hof heeft in het arrest nr. 71/2011 uitdrukkelijk bepaald dat de Koning zijn bevoegdheden moet uitoefenen met respect voor de artikelen 10 en 11 G.W. en het aan de administratieve rechter toekomt hierover te oordelen (overweging B.7.)

Het Grondwettelijk Hof heeft overigens geen enkele inhoudelijke uitspraak gedaan over dit middel. Het Hof heeft enkel gesteld dat de bestreden wetsbepalingen enkel de bevestiging inhouden van een algemene regel.

Een algemene regel moet ook op algemene wijze worden toegepast. Dit is uitdrukkelijk in casu niet het geval. Indien de verwerende partij inkomsten wenst te halen uit de in het verleden verleende subsidies voor dienstencheque-activiteiten dan moet de verwerende partij deze maatregel opleggen aan alle aanbieders van dienstencheque-activiteiten. Enkel de PWA's worden gevisieerd én niet de andere aanbieders van dienstencheque-activiteiten.

c) eerste onderdeel

44. Zoals uiteengezet onder randnummer 4 zijn PWA's opgericht onder de vorm van een vzw's. Enkel de reserves van de PWA's worden afgeroomd en niet deze van andere vzw's.

Het pertinentie criterium is hierdoor geschonden. Het onderscheid is niet gesteund op adequate criteria die in een kennelijk en redelijk verband staan met de aard, het doel en de gevolgen van de maatregel. Er bestaat immers geen enkele objectieve reden waarom de vzw's die ook erkend zijn als PWA wel moeten bijdragen in de financiering van tewerkstellingsprogramma door de afroaming van hun vermeende reserves en de andere vzw's niet. De erkenning als PWA is geen adequaat onderscheid om de reserves te mogen afroamen.

Het proportionaliteitscriterium is eveneens geschonden. De reserves van de PWA's worden voor 60% "afgeroomd". Zoals uiteengezet onder randnummer 2

betreft dit een vermogensontneming met 60%. Hierdoor komt de continuïteit van de verzoekende partijen in gevaar.

Het eerste onderdeel is dan ook gegrond.

d) tweede onderdeel

45. Zoals uitvoerig aangetoond onder randnummers 14 ev. worden de dienstencheque-activiteiten niet enkel aangeboden door PWA's maar ook door natuurlijke personen, handelsvennootschappen, gemeentes, OCMW's en andere vzw's. Al deze aanbieders hebben op dezelfde wijze de reserves kunnen opbouwen. Niettemin worden enkel de PWA's onderworpen aan de bestreden maatregel.

Het pertinentiecriteria is hierdoor geschonden. Het onderscheid is niet gesteund op adequate criteria die in een kennelijk en redelijk verband staan met de aard, het doel en de gevolgen van de maatregel. Er bestaat immers geen enkele objectieve reden waarom de reserves van de PWA's moeten worden afgeroomd en niet deze van de andere aanbieders van dienstencheque-activiteiten. Al deze aanbieders hebben op dezelfde wijze de reserves kunnen opbouwen met dezelfde activiteiten. Niettemin worden enkel de PWA's onderworpen aan de bestreden maatregel.

Het proportionaliteitscriterium is eveneens geschonden. De reserves van de PWA's worden voor 60% "afgeroomd". Zoals uiteengezet onder randnummer 2 betreft dit een vermogensontneming met 60%. Hierdoor komt de continuïteit van de verzoekende partijen in gevaar zoals aangetoond onder randnummers 20 ev.

Het tweede onderdeel is gegrond.

c) derde onderdeel

46. Zoals aangetoond onder randnummer 4 zijn PWA's vzw's. Er zijn ook andere vzw's welke niet erkend zijn als PWA die dienstencheque-activiteiten aanbieden. Niettemin worden enkel de vzw's onderworpen aan de bestreden maatregel die erkend zijn als PWA en niet de andere vzw's die dienstencheque-activiteiten aanbieden.

Het pertinentiecriteria is hierdoor geschonden. Het onderscheid is niet gesteund op adequate criteria die in een kennelijk en redelijk verband staan met de aard, het doel en de gevolgen van de maatregel. Er bestaat immers geen enkele objectieve reden waarom de reserves van de PWA's moeten worden afgeroomd en niet deze van de andere vzw's die ook aanbieders zijn van dienstencheque-activiteiten. Deze vzw's hebben op dezelfde wijze de reserves opgebouwd. Ze hebben dezelfde fiscale behandeling ondergaan. Niettemin worden enkel de PWA's onderworpen aan de bestreden maatregel.

Het proportionaliteitscriterium is eveneens geschonden. De reserves van de PWA's worden voor 60% "afgeroomd". Zoals uiteengezet onder randnummer 2 betreft dit een vermogensontneming met 60%. Hierdoor komt de continuïteit van de verzoekende partijen in gevaar zoals aangetoond onder randnummers 20 ev.

Het derde onderdeel is gegrond."

6.2. De verwerende partij antwoordt hierop:

"2. WEERLEGGING

(a) Algemene principes

72. Het gelijkheidsbeginsel en het niet-discriminatiebeginsel zijn opgenomen in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Deze artikelen luiden als volgt :

"Art. 10

Er is in de Staat geen onderscheid van standen.

De Belgen zijn gelijk voor de wet; zij alleen zijn tot de burgerlijke en

militaire bedieningen benoembaar, behoudens de uitzonderingen die voor bijzondere gevallen door een wet kunnen worden gesteld.

De gelijkheid van vrouwen en mannen is gewaarborgd.

Art. 11.

Het genot van de rechten en vrijheden aan de Belgen toegekend moet zonder discriminatie verzekerd worden. Te dien einde waarborgen de wet en het decreet inzonderheid de rechten en vrijheden van de ideologische en filosofische minderheden."

De artikelen 10 en 11 van de Grondwet verbieden een verschil in behandeling tussen vergelijkbare categorieën personen, tenzij wanneer dit verschil in behandeling berust op objectieve en pertinente criteria en/of redelijk verantwoord is. Deze bepalingen verbieden met andere woorden dat categorieën van personen die zich in eenzelfde situatie bevinden verschillend zouden behandeld worden wanneer hiervoor geen objectieve reden bestaat. Anderzijds dienen verschillende situaties ook verschillend behandeld te worden.

Deze principes betekenen met de woorden van het Grondwettelijk Hof:

"De grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen bepaalde categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Dezelfde regels verzetten er zich overigens tegen dat categorieën van personen, die zich ten aanzien van de aangevochten maatregel in wezenlijk verschillende situaties bevinden, op identieke wijze worden behandeld, zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording bestaat.

Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen; het gelijkheidsbeginsel is geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel."

(b) Toepassing

73. Verzoekende partijen menen dat het gelijkheids- en niet-discriminatiebeginsel geschonden zijn omdat de afroeping van reserves enkel zou worden opgelegd aan de PWA's en niet aan andere VZW's noch aan de andere personen die buurtdiensten en -banen onder het stelsel van de dienstencheques aanbieden, noch aan de andere aanbieders onder de vorm van een VZW van buurtdiensten en -banen onder het stelsel van de dienstencheques.

De Belgische Staat zal hierna aantonen dat dit argument niet aanvaard kan worden.

74. Het verschil in behandeling waarop de verzoekende partijen zich beroepen is geen gevolg van het bestreden koninklijk besluit, maar wel van de wet zelf, namelijk van de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 in uitvoering waarvan het bestreden koninklijk besluit werd aangenomen. Met betrekking tot de wet heeft het Grondwettelijk Hof reeds geoordeeld dat het gelijkheidsbeginsel niet geschonden wordt.

De artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009 bepalen het volgende:

"Art. 102. De plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, opgericht overeenkomstig artikel 8 van de besluitwet van 28 december 1944, zijn verplicht om een éénmalig vast bedrag uit de traditionele activiteiten, dat bestemd is voor het globaal beheer van de sociale zekerheid, te storten aan de Rijksdienst voor sociale zekerheid. (...)

Art. 103. De plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, opgericht

overeenkomstig artikel 8 van de besluitwet van 28 december 1944, die overeenkomstig artikel 8bis van dezelfde besluitwet en artikel 2, § 2, van de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen een sui-generis-afdeling hebben opgericht, zijn verplicht om een éénmalig vast bedrag uit de dienstencheques-activiteiten, dat bestemd is voor het globaal beheer van de sociale zekerheid, te storten aan de Rijksdienst voor sociale zekerheid. (...)")(...)

Het toepassingsgebied van de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009 is dus beperkt tot de PWA's. De Koning kon dus onmogelijk zonder zijn bevoegdheden te overschrijden de afroeping van reserves toepassen op andere VZW's of dienstencheque-aanbieders.

Het middel faalt naar recht.

75. Bovendien merkt de Belgische Staat op dat het verschil in behandeling dat opgeworpen wordt door verzoekende partijen en dat zijn oorsprong vindt in de wet, in elk geval onbestaande is.

Verzoekende partijen gaan uit van de verkeerde veronderstelling dat subsidies toegekend aan andere VZW's of dienstencheque-aanbieders dan PWA's en die niet werden gebruikt voor het doel waarvoor ze zijn bestemd, niet kunnen worden teruggevorderd. Artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit en artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat laten immers op algemene wijze toe allerlei soorten subsidies, die verstrekt werden door de federale staat of door een rechtspersoon die rechtstreeks of onrechtstreeks gesubsidieerd wordt door de Staat en niet werden aangewend voor het doel waarvoor zij bestemd zijn, te recupereren. Verder zal ingegaan worden op de reden waarom voor de PWA's een specifiek regime van terugvordering werd ingevoerd.

Artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit en artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat leggen aan de subsidiegeeniers inderdaad op te verantwoorden tegenover de subsidieverstrekkende overheid welk gebruik zij gemaakt hebben van de ontvangen subsidies, bij gebreke waaraan zij ertoe gehouden zijn de ontvangen subsidies terug te betalen. Het wordt trouwens algemeen aanvaard dat de terugbetaling van subsidies geëist kan worden wanneer de oorzaak waarvoor de subsidies werden verstrekt verdwenen is en wanneer de subsidiegeenier door het behouden van de subsidies zich dus zou verrijken zonder oorzaak. Uit wat voorafgaat volgt ook dat de begunstigde van een subsidie zelf moet bewijzen dat hij deze subsidie heeft gebruikt voor het doel waarvoor ze bestemd was.

Er ontstaat dus geen verschil in behandeling doordat het bestreden koninklijk besluit enkel van toepassing is op de PWA's en niet op andere VZW's of dienstencheque-aanbieders.

Het Grondwettelijk Hof oordeelde over deze argumentatie van verzoekende partijen reeds dat de bestreden wettelijke bepalingen geen verschil in behandeling doet ontstaan:

"B.7. Het derde middel in de zaken nrs. 4943 en 4953 is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Die artikelen waarborgen het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. (...)")

Hoewel de bestreden bepalingen enkel tot de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen zijn gericht, volgt uit artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit en uit artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat dat ook andere rechtspersonen ertoe zijn gehouden de toelagen terug te betalen die niet zijn aangewend voor de

doeleinden waarvoor zij werden verleend. De bestreden bepalingen doen derhalve niet de aangevoerde verschillen in behandeling ontstaan en kunnen evenmin, doordat zij slecht bevestiging inhouden van de algemene regel die reeds in de voormelde bepalingen is vervat, worden geacht op discriminerende wijze afbreuk te doen aan het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel" (...)

76. Het bestreden koninklijk besluit voert een specifiek regime in tot terugvordering van subsidies, die niet werden gebruikt voor het doel waarvoor ze bestemd waren, voor de PWA's. Dit specifiek regime houdt rekening met de eigenheden van deze instellingen, hun banden met de RVA en de al dan niet financiële tussenkomsten van de RVA in hun voordeel (bijvoorbeeld het feit dat de RVA personeel ter beschikking stelt van de PWA's hetgeen hun werkingskosten vermindert). Dit specifiek regime is op het vlak van de tenuitvoergelegde principes overigens zeer gelijklopend met de principes vervat in de wetten op de rijkscomptabiliteit.

Het bestreden koninklijk besluit houdt rekening met het feit dat de RVA een gedetailleerd zicht heeft op de financiële situatie van de PWA's en op hun activiteiten. De PWA's moeten overeenkomstig artikel 7, §1 van het bestreden koninklijk besluit een verslag van hun boekhouding overmaken aan de RVA. Op basis van deze informatie kan de RVA zelf het bedrag van de reserves van de PWA's bepalen alsook het bedrag dat door de PWA's niet gebruikt werd voor de uitvoering van de opdrachten waarmee de wet hen belast. Op die manier kan de RVA het bedrag bepalen dat éénmalig verschuldigd is op grond van de criteria bepaald door het bestreden koninklijk besluit. Belangrijk in dit verband is dat de berekeningsmethode opgenomen in het bestreden koninklijk besluit toelaat de situatie van elk PWA individueel te beoordelen rekening houdend met het totaal bedrag van de reserves, de bijdragen ontvangen door de PWA's, de schulden, de gerealiseerde opleidingsinspanningen en het aantal gebruikte dienstencheques en PWA-cheques. Deze werkwijze laat dus toe om het door de wetgever nagestreefde doel te realiseren, namelijk het reffecteren van federale middelen die niet gebruikt werden voor het doel waarvoor ze bestemd waren. Bovendien is de invoering van een specifiek regime voor de PWA's, dat op het vlak van de tenuitvoergelegde principes zeer gelijklopend is met de principes vervat in de wetten op de rijkscomptabiliteit, redelijk verantwoord.

77. Uit wat voorafgaat volgt dat het systeem van afroming van reserves zoals ingevoerd door het bestreden koninklijk besluit, op het vlak van de gehanteerde principes niet substantieel verschilt van de procedure tot terugvordering van subsidies zoals bepaald in artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit en artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat. Het systeem ingevoerd door het bestreden koninklijk besluit vormt eerder een vertaling van de algemene principes naar de specifieke situatie van de PWA's. Bijgevolg is er geen sprake van een verschil in behandeling.

Bijgevolg zijn de artikelen 10 en 11 van de Grondwet niet geschonden.

78. Het beroep is ongegrond.”.

6.3. De verzoekende partijen repliceren als volgt:

“18. Het verweer van de Belgische Staat tegen het tweede middel, zijnde de schending van het gelijkheids- en nondiscriminatiebeginsel, komt er op neer dat de schending van het gelijkheidsbeginsel niet zijn oorsprong vindt in het bestreden

koninklijk besluit maar wel in de artikelen 102 en 103 van de Programmawet van 2009.

Het specifiek regime voor de PWA's zou verantwoord worden door hun banden met de RVA (zie randnummer 76). De RVA zou een gedetailleerd zicht hebben op de financiële situaties van de PWA's.

19. De Belgische Staat miskent het arrest van het Grondwettelijk Hof met zijn stelling dat de schending van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel het gevolg zou zijn van de artikelen 102 en 103 van de Programmawet van 2009. Het Grondwettelijk Hof heeft immers onder overweging B4 beslist dat deze artikelen enkel een bevestiging betreffen van een algemene regel die in artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit en in artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale staat. Het Hof oordeelde vervolgens onder overweging B7:

“B.7. Het derde middel in de zaken nrs. 4943 en 4953 is afgeleid uit de schending van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Die artikelen waarborgen het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. Het eerste middel in de zaak nr. 4980 is afgeleid uit de schending van dezelfde artikelen, al dan niet in samenhang gelezen met het vertrouwensbeginsel, het rechtszekerheidsbeginsel, de vrijheid van handel en nijverheid en artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens.

Hoewel de bestreden bepalingen enkel tot de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen zijn gericht, volgt uit artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit en uit artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat dat ook andere rechtspersonen ertoe zijn gehouden de toelagen terug te betalen die niet zijn aangewend voor de doeleinden waarvoor zij werden verleend. De bestreden bepalingen doen derhalve niet de aangevoerde verschillen in behandeling ontstaan en kunnen evenmin, doordat zij slechts de bevestiging inhouden van de algemene regel die reeds in de voormelde bepalingen is vervat, worden geacht op discriminerende wijze afbreuk te doen aan het vertrouwensbeginsel en het rechtszekerheidsbeginsel.

In de veronderstelling dat de bestreden bepalingen een inmenging in het recht op eigendom, gewaarborgd door artikel 1 van het Eerste Aanvullend Protocol bij het Europees Verdrag voor de rechten van de mens, zouden inhouden, verbreken zij niet het billijke evenwicht tussen de vereisten van het algemeen belang en van de bescherming van het recht van eenieder op het ongestoorde genot van de eigendom. Tijdens de parlementaire bespreking van de bestreden bepalingen heeft de bevoegde minister verklaard dat het uitvoeringsbesluit rekening zal houden met de individuele situatie van elk plaatselijk werkgelegenheidsagentschap en inzonderheid met het bedrag van de reserves, de schulden en het aantal gebruikte cheques (Hand., Kamer, 2009-2010, PLEN 129, 15 december 2009 pp. 7-8).

Meer bepaald moet worden aangenomen dat het « éénmalig vast bedrag » slechts kan slaan op de toelagen waarvan na controle, op basis van objectieve gegevens, is komen vast te staan dat zij niet werden aangewend voor de doeleinden waarvoor zij werden verleend. Uit de parlementaire voorbereiding blijkt bovendien dat de wetgever slechts heeft beoogd een gedeelte van de reserves van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen af te romen (Part. St., Kamer, 2009-2010, DOC 52-2278/001, pp. 51-52), zodat hun werking niet op onevenredige wijze

wordt belemmerd.

Voor het overige moet worden opgemerkt dat, wanneer een wetgever een machtiging verleent, aangenomen dient te worden - behoudens aanwijzingen in de tegenovergestelde zin - dat hij de gemachtigde enkel de bevoegdheid verleent om die machtiging aan te wenden in overeenstemming met de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Het staat aan de administratieve en aan de justitiële rechter na te gaan in welke mate de gemachtigde de hem toegekende machtiging te buiten zou zijn gegaan.

Het Grondwettelijk Hof stelt dus letterlijk dat de discriminatie niet het gevolg is van de artikelen 102 en 103. Het Hof wijst de administratief rechter, zijnde uw Raad, *expressis verbis* aan om de koning te controleren en te oordelen of deze buiten zijn mandaat is getreden.

Verzoekende Partijen moeten vast stellen dat er enkel reserves worden afgeroomd bij de PWA's en niet bij alle andere aanbieders van dienstencheque-activiteiten zowel van publiek- als privaatrechtelijke aard. De echte reden hiertoe is dat - zoals bepaald in randnummer 1 - de federale overheid de PWA's financieel wil leegmaken alvorens deze over te dragen aan de Gewesten.

De verantwoording van de Belgische Staat voor deze discriminatie, zijnde de "bijzondere band" met de RVA raakt kant noch wal. De RVA heeft allereerst enkel betrekking op de reguliere activiteiten en stelt enkel een personeelslid ter beschikking (zie randnummer 4). Voor de dienstencheque-activiteiten is er geen enkele tegemoetkoming van de RVA. Het is bovendien onjuist dat de RVA over een gedetailleerde overzicht van de financiële situatie van de PWA's zou beschikken. Dit betreft een "kwakkel". Het beste bewijs hiervan vormt het bestreden koninklijk besluit. De afroaming wordt berekend aan de hand van de jaarrekening zoals die is neergelegd bij de nationale bank (zie www.nbb.be) en niet op basis van een overzicht van de RVA.

Het feit dat de Belgische Staat de discriminatie moet trachten te verantwoorden vanuit een "bijzondere band met de RVA" vormt het beste bewijs dat er wel degelijk sprake is van een discriminatie.

Bij gebrek aan redelijke verantwoording is er dan ook schending van het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel.”.

6.4. In haar laatste memories oefenen de verzoekende partijen in hoofdzaak kritiek uit op het verslag van het bevoegde lid van het auditoraat zonder iets essentieels aan hun middel toe te voegen.

6.5. De verzoekende partijen roepen de schending in van het gelijkheids- en het non-discriminatiebeginsel, zoals vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Meer bepaald worden die beginselen geschonden geacht doordat de betaling van het éénmalig vast bedrag enkel wordt opgelegd aan de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, en niet aan de andere vzw's (eerste middelonderdeel), niet aan de andere personen die buurtdiensten en -banen onder het stelsel van de dienstencheques aanbieden (tweede middelonderdeel) en niet aan

de andere aanbieders onder de vorm van een vzw van buurtdiensten en -banen onder het stelsel van de dienstencheques (derde middelonderdeel).

Samen met de verwerende partij dient vastgesteld dat de opgeworpen discriminatie en ongelijkheid niet zijn oorsprong vindt in het bestreden koninklijk besluit, maar wel in de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009.

In het beroep tot nietigverklaring gericht tegen de programmawet van 23 december 2009, en waarover het Grondwettelijk Hof zich met het arrest nr. 71/2011 heeft uitgesproken, werden gelijkaardige grieven aangevoerd als deze die in onderhavig middel worden uiteengezet.

Anders dan de verzoekende partijen voorhouden, heeft het Grondwettelijk Hof in het arrest nr. 71/2011 wel degelijk een inhoudelijke uitspraak gedaan over de opgeworpen schending. Uit de door de verzoekende partijen aangehaalde passage uit het arrest nr. 71/2011 blijkt dat het Grondwettelijk Hof vaststelt dat de artikelen 102 en 103 van de betrokken programmawet inderdaad enkel gericht zijn tot de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen. Die bepalingen doen echter geen verschil in behandeling ontstaan, vermits de verplichting tot betaling van het éénmalig bedrag, die moet worden aanzien als een maatregel die de verplichte terugbetaling van een toelage is, geldt voor iedere onderneming, vereniging of persoon, en wel krachtens artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de Rijkscomptabiliteit alsook op grond van artikel 123 van de wet van 22 mei 2003 houdende organisatie van de begroting en van de comptabiliteit van de federale Staat.

Doordat het koninklijk besluit enkel gericht is tot de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen, net zoals dat is bepaald in de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009, is de koning niet buiten de grenzen van zijn uitvoeringsbevoegdheid getreden.

Het tweede middel is ongegrond.

C. Derde middel

Standpunt van de partijen

7.1. De verzoekende partijen voeren als derde middel aan:

“Schending van de artikelen 33, 37, 105, 108, 195 G.W.

47. Het bestreden besluit werd genomen in een periode waarin de regering zich in lopende zaken bevond.

Uiteenzetting van het middel

48. Tijdens een periode waarin de regering als gevolg van de ontbinding van de wetgevende Kamers verstoken is van haar parlementaire basis en aan de controle van de Kamer van Volksvertegenwoordigers ontsnapt, beschikt ze niet meer over haar volle bevoegdheid, en kan ze enkel "lopende zaken" afhandelen. Hetzelfde geldt wanneer de regering haar ontslag aan de Koning heeft aangeboden, maar het ontslag nog niet formeel werd aanvaard.

49. Tot het begrip "lopende zaken" behoren allereerst de zaken van dagelijks bestuur. Het bestreden koninklijk besluit maakt geen deel uit van het dagelijks bestuur.

50. Een tweede categorie van beslissingen die onder de lopende zaken kunnen vallen, betreffen beslissingen die het gevolg zijn van een procedure die vóór de kritieke periode van de lopende zaken is aangevat. Tot deze categorie behoort echter niet zaken die opties impliceren waarvan het belang op het gebied van de algemene politiek uit hun aard zo groot is dat deze zaken alleen kunnen worden beslist door een regering die de steun geniet van het parlement.

De verwerende partij zal trachten te argumenteren dat deze situatie in casu van toepassing is. Het bestreden koninklijk besluit betreft immers de uitvoering van de artikelen 102, 103 en 104 van de Programmawet van 23 december 2009. Deze wet dateert derhalve van voor de periode van de lopende zaken. Deze stelling is niet correct.

Het Grondwettelijk Hof heeft immers geoordeeld dat het bestreden koninklijk besluit enkel de toepassing vormt van een algemene maatregel die reeds opgenomen is in het artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit en het artikel 123 van de wet van 22 mei 2003. Er bestond dan ook geen enkele noodzaak om binnen een periode van lopende zaken het bestreden koninklijk besluit goed te keuren. De verwerende partij had zich kunnen beroepen op de bestaande regelgeving.

Daarenboven is er een belangrijk politiek aspect aan dit bestreden koninklijk besluit. Het betreft immers een maatregel die de werking van de PWA's diep in hun werking raakt. Het betreft een beleidskeuze om de werking van de PWA's af te bouwen; minstens ze van hun werkingsmiddelen te beroven. Deze beleidskeuze hangt samen met de intentie om de bevoegdheid over de PWA's te regionaliseren.

51. De derde categorie betreffen de zaken die zonder uitstel geregeld moeten worden, wil men geen fundamentele belangen in gevaar brengen of ernstig schaden. Deze categorie is in casu niet van toepassing.”

“2. WEERLEGGING

Artikel 33 van de grondwet bepaalt:

“Art. 33. Alle machten gaan uit van de Natie. Zij worden uitgeoefend op de wijze bij de Grondwet bepaald.”

Artikel 37 van de grondwet bepaalt:

“Art. 37. De federale uitvoerende macht, zoals zij door de Grondwet is geregeld, berust bij de Koning.”

Artikel 105 van de grondwet bepaalt:

“Art. 105. De Koning heeft geen andere macht dan die welke de Grondwet en de bijzondere wetten, krachtens de Grondwet zelf uitgevaardigd, hem uitdrukkelijk toekennen.”

Artikel 108 van de grondwet bepaalt:

“Art. 108. De Koning maakt de verordeningen en neemt de besluiten die voor de uitvoering van de wetten nodig zijn, zonder ooit de wetten zelf te mogen schorsen of vrijstelling van hun uitvoering te mogen verlenen.”

Artikel 195 van de grondwet bepaalt:

“Art. 195. De federale wetgevende macht heeft het recht te verklaren dat er redenen zijn tot herziening van zodanige grondwettelijke bepaling als zij aanwijst.

Na deze verklaring zijn beide Kamers van rechtswege ontbonden.

Twee nieuwe Kamers worden overeenkomstig artikel 46 bijeengeroepen.

Deze Kamers beslissen, in overeenstemming met de Koning, over de punten die aan herziening zijn onderworpen.

In dit geval mogen de Kamers niet beraadslagen wanneer niet ten minste twee derden van de leden waaruit elke Kamer bestaat, aanwezig zijn; en een verandering is alleen dan aangenomen, indien zij ten minste twee derden van de stemmen heeft verkregen.”

80. Hoewel deze bepalingen niet in een tijdelijke beperking van de door de Koning uitgeoefende bevoegdheden voorzien, wordt in de regel aanvaard dat de Koning niet beschikt over volheid van bevoegdheid wanneer de regering ontslagnemend is. De grondwettelijke principes van de continuïteit van de staat en van de openbare dienst veronderstellen echter dat de Koning niet geheel beroofd wordt van de uitoefening van zijn bevoegdheden. Dit geldt in het bijzonder voor wat betreft zijn bevoegdheid om de verordeningen en besluiten noodzakelijk voor de uitvoering van wetten uit te vaardigen. Het is bijgevolg algemeen aanvaard dat de Koning, zelfs wanneer de regering ontslagnemend is, de lopende zaken mag afhandelen.

Het begrip "lopende zaken" moeten volgens de rechtspraak van uw Raad als volgt worden omschreven:

"(...) le gouvernement ne dispose plus de la plénitude de ses pouvoirs pendant la période au cours de laquelle il est privé de sa base parlementaire et échappe au contrôle de l'assemblée élue ; que ce gouvernement, à l'instar d'un gouvernement démissionnaire, peut uniquement expédier les affaires courantes notion qui recouvre trois catégories d'affaires, à savoir les affaires de gestion journalière, les affaires d'intérêt plus qu'ordinaire, encore que ne constituant pas des "affaires de gouvernement", et les affaires urgentes. (...) (...) "

Vrije vertaling:

"De regering beschikt niet meer over de volheid van bevoegdheden tijdens de periode gedurende dewelke zij geen steun vindt in een parlementaire

meerderheid en tijdens dewelke zij niet gecontroleerd wordt door een verkozen vergadering; dat deze regering, zoals een ontslagnemende regering, enkel de lopende zaken mag afhandelen. De notie lopende zaken dekt 3 soorten zaken, m.n. de zaken van dagelijks bestuur, de zaken met een meer dan gewoon belang zonder "regeringszaken" te zijn en de dringende zaken.(...)"

De lopende zaken onderscheiden zich van de "regeringszaken". Uw Raad heeft reeds geoordeeld dat:

"Lorsqu'un gouvernement ne dispose plus de la plénitude de ses pouvoirs pendant la période où il échappe au contrôle des assemblées élues, il peut uniquement expédier ce que l'on appelle "les affaires courantes". Cette notion s'oppose à celle d'affaires de gouvernement", qui concerne des affaires impliquant des options dont l'importance sur le plan de la politique générale est par essence telle que ces affaires ne pourraient être décidées que par un gouvernement qui a l'appui du parlement et qui risque de perdre cet appui en raison de la décision qu'il a prise." (...)

Vrije vertaling :

"Wanneer een regering niet meer over de volheid van bevoegdheden beschikt tijdens de periode gedurende dewelke zij niet gecontroleerd wordt door de verkozen vergaderingen, kan deze regering enkel, wat men noemt de "lopende zaken", afhandelen. Dit begrip staat tegenover het begrip "regeringszaken" dat betrekking heeft op de zaken die keuzes veronderstellen waarvan het belang in het kader van de algemene politiek er in essentie op neer komt dat deze zaken niet beslist kunnen worden door een regering die de steun heeft van het parlement, wanneer ze deze steun dreigt te verliezen omwille van de beslissing die ze genomen heeft."

Ook het Hof van Cassatie oordeelt:

"dat, wanneer de controle is weggefallen die het Parlement krachtens de grondwet moet uitoefenen, de regering niet meer over haar volledige bevoegdheid beschikt; dat de aftredende ministers evenwel bevoegd blijven om de lopende zaken af te handelen die zonder uitstel moeten worden opgelost en die, aangezien ze geen belangrijk politiek probleem aan de orde stellen, volgens de gewone procedure, binnen de normale termijnen behandeld worden en onderworpen zijn aan de verschillende, bij de wet ingestelde procedures;

Overwegende dat elke vertraging in de totstandkoming van een besluit dat onontbeerlijk is voor de uitvoering van een reeds in werking getreden wet, de uitvoering van die wet kan blokkeren; dat die totstandkoming dus kan worden beschouwd als een taak die zo vlug mogelijk moet worden afgehandeld, voor zover ze het normale eindpunt is van een regelmatige procedure, na afloop waarvan de regering haar bevoegdheden slechts binnen zeer nauwe grenzen mag uitoefenen;

(...)

dat het in casu ging om hangende zaken die de voortzetting en het eindpunt waren van voordien begonnen werkzaamheden en procedures."

(...)

81. In casu moet, ten eerste, worden vastgesteld dat het bestreden koninklijk besluit, in tegenstelling tot wat de verzoekende partijen beweren, het resultaat is van een procedure die werd opgestart vóór het ontslag van de federale regering onder leiding van premier LETERME (premier LETERME bood op 22 april 2010 zijn ontslag aan de Koning aan) en dat deze procedure normaal en zonder bijzondere haast verlopen is.

Vervolgens moet worden opgemerkt dat de goedkeuring van het bestreden

koninklijk besluit gerechtvaardigd werd door een dringende noodzaak in de mate dat de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 gedurende bijna 2 jaar zonder uitvoering bleven en in de mate dat de afoming bepaald in de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 een van de maatregelen was genomen in het kader van het budget van 2011 van het algemeen beheer van de sociale zekerheid.

Tot slot en in ieder geval, moet worden vastgesteld dat er over alle keuzes die mogelijks tot een belangrijk politiek probleem zouden kunnen geleid hebben, een beslissing werd genomen vóór het ontslag van de regering LETERME, zodat de ontslagnemende regering bij het goedkeuren van het bestreden koninklijk besluit geen enkele handeling heeft gesteld die mogelijkerwijze haar aansprakelijkheid voor de kamer van volksvertegenwoordigers in het gedrang zou kunnen gebracht hebben. De goedkeuring van het bestreden koninklijk besluit overschrijdt dus niet de grenzen van wat een regering belast met het afhandelen van de lopende zaken mag doen.

82. De Koning kan zich niet onthouden van het uitvoeren van een wet binnen een redelijke termijn na zijn goedkeuring, zonder de aansprakelijkheid van de staat in het gedrang te brengen en zonder artikel 108 van de grondwet te schenden.

In casu werd het bestreden koninklijk besluit in uitvoering van de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009, door de Koning goedgekeurd op 2 oktober 2011. De goedkeuring van het bestreden koninklijk besluit heeft dus aan bijna 2 jaar niet-uitvoering van de wet, een einde gesteld. De wetgever is trouwens moeten tussenkomen om de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 te wijzigen, door de goedkeuring van de artikelen 14 en 15 van de programmawet (I) van 4 juli 2011, om zo de periode gedurende dewelke de Koning de wet mocht uitvoeren uit te breiden. Er was dus hoogdringendheid bij de goedkeuring van het bestreden koninklijk besluit.

Deze hoogdringendheid was bovendien, in casu, nog pertinenter aanwezig omdat de afoming bepaald in de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 moest worden uitgevoerd ten voordele van het budget van 2011 van het globaal beheer van de sociale zekerheid.

Het was dus aangewezen dat het bestreden koninklijk besluit tegen het einde van het jaar 2011 snel goedgekeurd werd, zodat de door de verschillende PWA's verschuldigde bedragen nog vastgesteld konden worden door de RVA en ontvangen konden worden door de RSZ voor het einde van het budgettaire jaar 2011.

83. Niettegenstaande de dringende noodzaak werd het bestreden koninklijk besluit goedgekeurd mits naleving van het geheel van voorafgaandelijk verplichte formaliteiten. Het bestreden koninklijk besluit werd, inderdaad, goedgekeurd nadat onder andere het advies van het beheerscomité van de RVA op 18 maart 2010 en 14 juli 2011 gevraagd werd, het akkoord van de financiële inspectie op 13 juli 2011 bekomen werd en nadat binnen een termijn van 30 dagen het advies van de afdeling wetgeving van de raad van state gevraagd werd.

84. Tot slot en in ieder geval werden alle belangrijke politieke keuzes die de goedkeuring van het bestreden koninklijk besluit voorafgingen, gemaakt ofwel door de wetgever door de goedkeuring van de artikelen 102 tot 104 van de programmawet van 23 december 2009 (het principe van afoming van de reserves van de PWA's, zowel voor de traditionele activiteiten als voor de dienstencheques-activiteiten, bestemming van de gedane afoming, enz.) ofwel door de regering zelf, voordat premier LETERME zijn ontslag aanbood aan de koning op 22 april 2010.

We noteren bijvoorbeeld dat het ontwerp van koninklijk besluit dat als basis zou dienen voor het bestreden koninklijk besluit reeds voorgesteld was aan het beheerscomité van de RVA op 18 maart 2010, d.w.z. voordat premier LETERME

het ontslag van zijn regering aanbood aan de Koning op 22 april 2010 en dus op een moment waarop de regering nog steeds verantwoording moest afleggen aan de Kamer van volksvertegenwoordigers. Het beheerscomité van de RVA, in juli 2011 opnieuw gevat door dit ontwerp, doet opmerken dat het ontwerp dat haar werd voorgelegd slechts een "actualisatie is van een vorige versie, die reeds in maart 2010 onderzocht werd door het comité".

Het principe van parlementaire verantwoordelijkheid van de regering werd dus op geen enkele wijze miskend door de goedkeuring van het bestreden koninklijk besluit. De koning kon bijgevolg zijn bevoegdheden niet te buiten gaan door de goedkeuring van het bestreden koninklijk besluit.

85. Het middel is ongegrond.”

7.3. De verzoekende partijen repliceren als volgt:

“20. Het bestreden koninklijk besluit werd goedgekeurd tijdens een periode van lopende zaken.

De Belgische Staat argumenteert dat dit besluit het resultaat zou zijn van een procedure die opgestart is voor de val van de regering én dat er bovendien sprake is van hoogdringendheid. Om die reden zou het besluit kunnen worden goedgekeurd in een periode van lopende zaken

Verzoekende partijen hebben hierop al geanticipeerd in hun verzoekschrift. Zij hebben gesteld dat het Grondwettelijk Hof had geoordeeld dat het bestreden koninklijk besluit enkel de toepassing vormt van een algemene maatregel die reeds opgenomen is in het artikel 57 van de gecoördineerde wetten op de rijkscomptabiliteit en het artikel 123 van de wet van 22 mei 2003. Er bestond dan ook geen enkele noodzaak om binnen een periode van lopende zaken het bestreden koninklijk besluit goed te keuren. De verwerende partij had zich kunnen beroepen op de bestaande regelgeving.

Bij gebrek aan noodzaak om dit koninklijk besluit goed te keuren, kan er ook geen sprake zijn van hoogdringendheid.

Daarenboven antwoordt de Belgische Staat niet op het argument dat er een belangrijk politiek aspect aan dit bestreden koninklijk besluit. Het betreft immers een maatregel die de werking van de PWA's diep in hun werking raakt. Het betreft een beleidskeuze om de werking van de PWA's over te hevelen naar de Gewest; minstens ze af te bouwen door ze van hun werkingsmiddelen te beroven.

De eigenlijke reden van dit handelen van de Koning, bestaat er in dat de PWA's op het lijstje staan van de te regionaliseren bevoegdheden (zie randnummer 1) en dat de federale regering de PWA's eerst hun financiële middelen wil ontnemen. Een dergelijk handelen motiveert geenszins een optreden van de federale regering tijdens de lopende zaken. Het ontnemen van de financiële middelen van de PWA's moet minstens door een democratisch verkozen orgaan kunnen worden gecontroleerd.”

7.4. In haar laatste memories oefenen de verzoekende partijen in hoofdzaak kritiek uit op het verslag van het bevoegde lid van het auditoraat zonder iets essentieels aan hun middel toe te voegen

7.5. De verzoekende partijen stellen dat het bestreden koninklijk besluit werd uitgevaardigd in een periode van “lopende zaken”, terwijl dat koninklijk besluit niet tot de lopende zaken kan worden gerekend.

Behoren tot de lopende zaken: de zaken van dagelijks bestuur, de zaken die de normale voortzetting zijn van een vóór de ontbinding of het ontslag regelmatig ingezette procedure, en de dringende zaken.

In het wetgevingsadvies van 29 augustus 2011 over het ontwerp van het bestreden koninklijk besluit, merkt de afdeling Wetgeving van de Raad van State op dat “wegens het ontslag van de regering, de bevoegdheid van deze laatste beperkt is tot het afhandelen van de lopende zaken. Dit advies wordt evenwel gegeven zonder dat wordt nagegaan of dit ontwerp in die beperkte bevoegdheid kan worden ingepast, aangezien de afdeling Wetgeving geen kennis heeft van het geheel van de feitelijke gegevens welke de regering in aanmerking kan nemen als ze te oordelen heeft of het vaststellen of het wijzigen van een verordening noodzakelijk is”.

De beslissing om de financiële reserves van de plaatselijke werkgelegenheidsagentschappen af te romen, zit reeds vervat in de artikelen 102 en 103 van de programmawet van 23 december 2009. Anderzijds verleent de wetgever aan de uitvoerende macht nog enige discretionaire bevoegdheid wat de concrete uitwerking van de uit te werken criteria en modaliteiten betreft. Het bestreden koninklijk besluit kan dan ook niet worden gezien als een zaak van dagelijks bestuur.

Een ontwerpbesluit dat tot de tweede categorie van lopende zaken dient te worden gerekend, kan slechts rechtsgeldig worden genomen voor zover de procedure die geleid heeft tot het betrokken besluit ruim vóór de kritieke periode werd aangevat, ze nadien zonder overhaasting werd afgewikkeld en de vragen van beleid, die zich op het administratief niveau hebben kunnen voordoen, vóór de kritieke periode werden opgelost.

De verwerende partij argumenteert dat alle belangrijke politieke keuzes werden gemaakt alvorens het ontslag van de regering werd aangeboden aan de Koning. In het bijzonder wijst de verwerende partij erop dat het ontwerp van koninklijk besluit reeds werd voorgesteld aan het beheerscomité van de RVA op

18 maart 2010, en laat verstaan dat daarin reeds alle beslissende beleidskeuzes vervat zaten. Uit het administratief dossier blijkt inderdaad dat het beheerscomité van de RVA op 18 maart 2010 een eerste advies formuleerde met betrekking tot het ontwerp van koninklijk besluit. De verzoekende partijen bewijzen niet dat nadien nog fundamentele beleidsvragen dienden te worden opgelost of bijgestuurd.

De verzoekende partijen maken evenmin aannemelijk dat de regelgevingsprocedure nadien een overhaaste afwikkeling kende.

Bij gebrek aan gegevens die overtuigen van het tegendeel, kan de totstandkoming van het bestreden koninklijk besluit worden gerekend tot de tweede categorie van lopende zaken.

Het derde middel is ongegrond.

BESLISSING

1. De Raad van State verwerpt het beroep.

2. De verzoekende partijen worden verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op 1225 euro, elk voor een zevende.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, in openbare terechtzitting van twintig mei tweeduizend veertien, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

André Beirlaen,
Carlo Adams,
Peter Sourbron,

kamervoorzitter,
staatsraad,
staatsraad,

bijgestaan door

Nick Hollevoet,

toegevoegd griffier.

De griffier

De voorzitter

Nick Hollevoet

André Beirlaen