

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 36.829/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 24 maart 2004 door de Vlaamse minister van Werkgelegenheid en Toerisme verzocht hem, binnen een termijn van vijf werkdagen, van advies te dienen over een voorontwerp van decreet "houdende buurt- en nabijheidsdiensten", heeft op 30 maart 2004 het volgende advies gegeven:

Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling als volgt gemotiveerd:

"de regering besliste op de Werkgelegenheidsconferentie en op de Ondernemingsconferentie om een erkenningsregeling voor de buurt- en nabijheidsdiensten te ontwikkelen;

deze erkenning is noodzakelijk voor de buurt- en nabijheidsdiensten om beroep te kunnen doen op de federale SINE-maatregel die sinds 1 januari 2004 in voege is getreden;

om de initiatieven die op experimentele schaal werden opgestart en in de loop van dit jaar aflopen vlot te kunnen laten overgaan naar de structurele maatregel dient de erkenningsprocedure ten laatste in juni 2004 op te starten en dient het ontwerpdecreet bijgevolg ten laatste in april 2004 te worden gestemd".

*

* *

Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, heeft de afdeling wetgeving zich moeten beperken tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

Het om advies voorgelegde voorontwerp van decreet bevat een regeling voor de erkenning en de subsidiëring van buurt- en nabijheidsdiensten. Buurt- en nabijheidsdiensten worden gedefinieerd als "diensten die beantwoorden aan individuele of collectieve behoeften en die in de fysische en/of relationele nabijheid van de gebruiker worden geleverd (...)" (artikel 2, 1°). Een aanvraag tot erkenning kan worden ingediend door verenigingen zonder winstoogmerk, gemeenten, samenwerkingsverbanden van

.../...

gemeenten met rechtspersoonlijkheid, openbare centra voor maatschappelijk welzijn, verenigingen van openbare centra voor maatschappelijk welzijn, handelsverenigingen of burgerlijke verenigingen met een handelsoogmerk (artikel 3, § 1). Om erkend te kunnen worden, dient de aanvrager te voldoen aan een aantal voorwaarden, onverminderd de toepassing van de sectorale regelgeving die desgevallend op hem van toepassing is. Die voorwaarden hebben inzonderheid betrekking op de kwaliteit en de toegankelijkheid van de dienstverlening, het creëren van kwaliteitsvolle arbeidsplaatsen voor kansengroepen, het ingebed zijn in het lokale socio-economische weefsel en het hebben van een positieve impact op de buurt- of wijkontwikkeling, verhoging van de kwaliteit van het leven of het ten goede komen aan de gemeenschap. De aanvrager moet ook het charter van de meerwaardeneconomie onderschrijven en minstens vijftig percent van de werknemers moeten worden gerekruteerd uit kansengroepen (artikel 4). De erkenning wordt verleend voor een periode van vier jaar en is hernieuwbaar. Zij wordt verleend door de Minister bevoegd voor werkgelegenheid na advies van een commissie (artikel 5). De erkende buurt- en nabijheidsdiensten kunnen aanspraak maken op een omkaderingspremie of een loonpremie (artikelen 6, 7 en 8). De Vlaamse regering regelt het toezicht (artikel 9) en bepaalt de datum van inwerkingtreding (artikel 10).

BEVOEGDHEID VAN HET VLAAMSE GEWEST

1. In de bij het ontwerp gevoegde memorie van toelichting wordt de bevoegdheidsrechtelijke grondslag van de ontworpen regeling gezocht in artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen. Krachtens die bepaling zijn de gewesten, afgezien van een niet terzake doende uitzondering, bevoegd voor "de programma's voor wedertewerkstelling van de niet-werkende werkzoekenden". Vraag is derhalve of de in het ontwerp bedoelde regeling van de buurt- en nabijheidsdiensten kan worden beschouwd als een regeling betreffende zulk een programma.

2. In het advies 36.510/VR van 12 februari 2004 ¹ heeft de Raad van State, afdeling wetgeving, zitting houdend in verenigde kamers, het begrip "programma's voor wedertewerkstelling van de niet-werkende werkzoekenden" als volgt omschreven:

"2. Het begrip "programma voor wedertewerkstelling" werd opgenomen in de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bij artikel 4, § 13, van de wet van 8 augustus 1988 tot wijziging van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen.

Tijdens de bespreking van die wet in de bevoegde parlementaire commissie werd door de Minister van Institutionele Hervormingen (N) omtrent dit begrip de volgende toelichting verschaft ²:

"In het Ministerie van Tewerkstelling en Arbeid wordt hieronder verstaan: «projecten waarbij volgens de regels door de overheid vastgelegd, werklozen of ermee gelijkgestelden, andere werkzoekenden, sommige categorieën bestaansminimumtrekkers, worden tewerkgesteld in het kader van activiteiten van algemeen of maatschappelijk belang, en die geheel of gedeeltelijk uit de algemene middelen worden gefinancierd».

Het betreft derhalve werklozen die als dusdanig in een programma worden tewerkgesteld. De contractuele tewerkstelling van bepaalde werklozen door werkgevers, die hiervoor vrijstelling van werkgeversbijdragen bekomen, kunnen in deze definitie niet worden beschouwd als tewerkstellingsprogramma's".

Tijdens de bespreking in de plenaire vergadering van de Kamer van Volksvertegenwoordigers verwees diezelfde minister uitdrukkelijk naar zijn verklaring in de commissie, en voegde hij daaraan toe dat het B.T.K., het D.A.C. en de Geco's onder het begrip vallen, maar niet de jongerenstages "omdat men hier een normaal arbeidscontract heeft in de bedrijven" ³.

Bij de bijzondere wet van 13 juli 2001 tot herfinanciering van de gemeenschappen en uitbreiding van de fiscale bevoegdheden van de gewesten werd weliswaar het personele toepassingsgebied van de bij artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 bedoelde programma's uitgebreid, maar werd het begrip "programma voor wedertewerkstelling" onverlet gelaten, zodat ter bepaling van de inhoud van dat begrip nog steeds kan worden verwezen naar de parlementaire voorbereiding van de wet van 8 augustus 1988.

¹Advies over een voorontwerp van decreet "houdende dienstencheques", Parl. St., VI. Parl., 2003-2004, nr. 2216/1.

²Verslag ANTOINE - UYTENDAELE, Parl. St., Kamer, B.Z. 1988, nr. 516/6, 160.

³Parl. Hand., Kamer, 29 juli 1988, 1433.

Uit die parlementaire voorbereiding vloeit voort dat een "programma voor wedertewerking" enkel betrekking kan hebben op activiteiten van algemeen of maatschappelijk belang, wat uitsluit dat algemene tewerkstellingsmaatregelen of activiteiten met een commerciële inslag het voorwerp zouden uitmaken van een tewerkstellingsprogramma in de zin van artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ⁴.

De "programma's voor wedertewerking" betreffen derhalve door de overheid opgezette of gesubsidieerde projecten, die precies omwille van die betrokkenheid van de overheid moeten gericht zijn op activiteiten van algemeen of maatschappelijk belang. Uit dit laatste kenmerk vloeit voort dat het in beginsel zal gaan om activiteiten bij een overheidsinstantie zelf of bij een vereniging uit de non-profitsector ⁵.

3. In casu beantwoordt de ontworpen regeling niet aan de zo-even uitgetekende kenmerken van een wedertewerkstellingsproject in de zin van artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet 8 augustus 1980. Uit geen enkele bepaling van het ontwerp blijkt immers dat projecten worden beoogd die gericht zijn op activiteiten van algemeen of maatschappelijk belang, en die worden uitgevoerd door overheidsinstanties of verenigingen uit de non-profitsector. Integendeel blijkt de regeling ook de tewerking binnen het normale economische circuit te willen bevorderen, nu ook commerciële ondernemingen de begunstigten van de dienstencheques kunnen zijn.

De ontworpen regeling is derhalve te beschouwen als een tewerkstellingsmaatregel waarvoor de federale overheid bevoegd is, en niet als een programma voor wedertewerking van de niet-werkende werkzoekenden in de zin van artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, waarvoor de gewesten bevoegd zijn. Behoudens het gegeven dat in het voorliggende ontwerp

⁴Een andere indicatie dat het toepassingsgebied in die zin moet worden omschreven, kan worden gevonden in het bepaalde in artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, dat voorziet in een financiële tegemoetkoming vanwege de federale overheid voor iedere binnen het raam van een arbeidsovereenkomst in een wedertewerkstellingsprogramma geplaatste niet-werkende werkzoekende. Er kan bezwaarlijk worden aangenomen dat deze tegemoetkoming gelijk welke wedertewerking van niet-werkende werkzoekenden zou betreffen. Men dient integendeel te refereren aan inhoudelijk gelijkaardige programma's die bestonden vóór de invoering van die bepaling in de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

⁵Advies 26.727/1/V van 29 juli 1997 bij een ontwerp van koninklijk besluit tot uitvoering van artikel 7, § 1, derde lid, m, van de besluitwet van 27 december betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders betreffende de herinschakeling van de langdurig werklozen.

bepaalde aspecten van de regeling worden gedelegeerd aan de Vlaamse regering ⁶, loopt de inhoud van de ontworpen regeling overigens volledig parallel met de regeling die is vervat in de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen, zoals gewijzigd bij de programmawet van 22 december 2003. Globaal genomen, werd de invoering van zulk een regeling door de Raad van State, afdeling wetgeving, geacht te behoren tot de bevoegdheid van de federale overheid ⁷.

4. Conclusie moet derhalve zijn dat het ontwerp, zoals het thans is opgevat, geen doorgang kan vinden.

Om binnen de bij artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 aan de gewesten toegekende bevoegdheid te blijven, zou het ontwerp moeten worden herschreven teneinde de gesteunde activiteiten te doen kaderen binnen een programma voor wedertewerkstelling van de niet-werkende werkzoekenden zoals hoger omschreven".

3. De ontworpen regeling beantwoordt op diverse vlakken niet aan de sub 2 omschreven kenmerken van een "programma voor wedertewerkstelling van de niet-werkende werkzoekenden" in de zin van artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

De activiteiten die de buurt- en nabijheidsdiensten kunnen organiseren, blijven vooreerst niet beperkt tot activiteiten van algemeen of maatschappelijk belang, maar kunnen ook een meer commerciële inslag hebben. Daarbij sluit aan het gegeven dat niet alleen overheidsinstanties of organisaties uit de non-profitsector kunnen worden erkend als buurt- en nabijheidsdiensten, maar ook "handelsverenigingen of burgerlijke verenigingen met een handelskenmerk", met andere woorden commerciële ondernemingen. Tot slot zijn de buurt- en nabijheidsdiensten niet enkel gericht op de wedertewerkstelling van niet-werkende werkzoekenden, maar betreffen zij de tewerkstelling als zodanig.

⁶Afgezien van het bevoegdheidsprobleem dat het ontwerp doet rijzen, zijn die delegaties te verregaand gelet op de beginselen die de verhouding tussen de wetgevende en de uitvoerende macht regelen.

⁷Zie de adviezen 30.519/1 van 7 december 2000 en 31.658/1 van 15 mei 2001, Parl. St., Kamer, DOC 50 1281/001 en het advies 36.198/1 van 4 december 2003, Parl. St., Kamer, DOC 51 0473/035.

Conclusie moet derhalve zijn dat het stelsel van de buurt- en nabijheidsdiensten, zoals het thans is opgevat, niet kan worden beschouwd als een "programma voor wedertewerksstelling van niet-werkende werkzoekenden" in de zin van artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980⁸, maar integendeel dient te worden beschouwd als een meer algemene tewerkstellingsmaatregel die in beginsel tot de bevoegdheid van de federale overheid behoort⁹. In verband hiermee dient overigens te worden opgemerkt dat het ontworpen decreet - daargelaten dat het vertrekt van een andere financieringstechniek - gedeeltelijk overlapt met de regeling die is opgenomen in de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en banen¹⁰, wat onbestaanbaar is met het stelsel van de exclusieve bevoegdheidsverdeling dat het Belgische staatsbestel in beginsel kenmerkt¹¹.

⁸Naar het zeggen van de gemachtigde zal overigens het financieringsmechanisme bedoeld in artikel 6, § 1, IX, 2°, tweede en derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 niet worden toegepast. Krachtens dat mechanisme kent de federale overheid een financiële tegemoetkoming toe voor iedere binnen het raam van een arbeidsovereenkomst in een wedertewerkstellingsprogramma geplaatste niet-werkende werkzoekende. De niet-toepassing van dit mechanisme, waaromtrent de federale overheid geen enkele appreciatiebevoegdheid bezit, vormt een indicatie te meer dat het in casu niet gaat om een wedertewerkstellingsprogramma in de zin van artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980.

⁹Zie hierover advies 36.198/1 van 4 december 2003 over een ontwerp van amendement "op het ontwerp van programmawet - dienstencheques", Parl. St., Kamer, DOC51 0473/035, met verwijzing naar andere adviezen van de afdeling wetgeving.

¹⁰De verhouding tussen die wet en het decreet dat in ontwerpvorm voorligt, is overigens niet duidelijk.

¹¹Zie bijvoorbeeld Arbitragehof, nr. 146/2001, 20 november 2001, B.5.2. en Arbitragehof, nr. 184/2002, 11 december 2002, B.7. In de parlementaire voorbereiding van artikel 6, § 1, IX, 2°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is geen enkele indicatie te vinden dat de bijzondere wetgever inzake de aangelegenheid van het tewerkstellingsbeleid afbreuk zou hebben willen doen aan het beginsel van de exclusieve bevoegdheidsverdeling.

Wel vermogen de gemeenschappen en de gewesten maatregelen te nemen die een tewerkstellingsbevorderend effect hebben voor zover die maatregelen passen in het beleid inzake de hen toevertrouwde

.../...

Gelet op wat voorafgaat, en waaruit blijkt dat het ontwerp in zijn huidige vorm geen doorgang kan vinden, onthoudt de Raad van State, afdeling wetgeving, zich van een nader onderzoek ervan.

aangelegenheden, zo bij voorbeeld wat de gemeenschappen betreft, het stimuleren van de kwaliteitszorg binnen de welzijnssector of het verruimen van het aanbod binnen die sector. Een dusdanige regeling dient evenwel het voorwerp uit te maken van een specifiek decreet dat betrekking heeft op de aangelegenheid waaraan de maatregel die een tewerkstellingsbevorderend effect heeft, kan worden gekoppeld (advies 36.510/VR, l.c.).

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, J. SMETS,	staatsraden,
	A. SPRUYT, M. RIGAUX,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	A. BECKERS,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. VAN VAERENBERGH, eerste auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

A. BECKERS

M. VAN DAMME