

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 44.359/1
VAN 17 APRIL 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 31 maart 2008 door de Minister van Werk verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 december 2001 betreffende de dienstencheques", heeft het volgende advies gegeven:

De Raad van State, afdeling wetgeving, heeft zich, met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*

* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit beoogt een aantal wijzigingen aan te brengen in het koninklijk besluit van 12 december 2001 betreffende de dienstencheques. Deze wijzigingen hebben inzonderheid betrekking op:

- het aanbrengen van enkele technische aanpassingen (artikelen 1, 2, 1/, en 7 van het ontwerp);
- het invoeren van twee bijkomende voorwaarden waaraan een onderneming die buurtwerken of -diensten levert moet voldoen om te worden erkend (artikel 2, 2/);
- het wijzigen van de regeling op het vlak van de schorsing en de intrekking van de erkenning (artikelen 3, 4 en 5);
- het verhogen van de door de gebruiker van de dienstencheques verschuldigde aanschafprijs (artikel 6, 1/) en het verminderen van de door de federale overheid via het uitgiftebedrijf aan de erkende ondernemingen verleende tegemoetkoming (artikelen 8 en 9);
- het invoeren van een bovengrens wat betreft het aantal dienstencheques dat jaarlijks door een gebruiker kan worden aangeschaft, met dien verstande dat de bevoegde minister wordt gemachtigd om voor bijzondere categorieën van gebruikers in een hoger aantal te voorzien (artikel 6, 2/).

.../...

Het ontworpen besluit treedt in werking op 1 mei 2008, behoudens artikel 6, 2/, ervan dat in werking treedt op 1 juni 2008 (artikel 10, eerste lid). Het bevat overgangsmaatregelen met betrekking tot de ontworpen wijzigingen (artikel 10, tweede, derde en vierde lid).

2.1. In het eerste lid van de aanhef van het ontwerp wordt, wat de rechtsgrond betreft, op algemene wijze verwezen naar de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen.

2.2. Artikel 2, § 1, eerste lid, 3/, tweede lid, van de wet van 20 juli 2001, machtigt de Koning om, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, te bepalen wat kan worden beschouwd als huishulp van huishoudelijke aard. Die bepaling biedt rechtsgrond voor artikel 1 van het ontwerp.

2.3. Artikel 2, § 2, tweede lid, van dezelfde wet bepaalt dat de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad, bijkomende voorwaarden kan bepalen waaraan een onderneming moet voldoen om erkend te worden. Die bepaling biedt rechtsgrond voor artikel 2 van het ontwerp.

2.4. Artikel 2, § 2, vijfde lid, van dezelfde wet bepaalt dat de erkenning van de onderneming die niet meer voldoet aan de erkenningsvoorwaarden, kan worden ingetrokken, onder de voorwaarden en volgens de nadere regelen vastgesteld door de Koning, bij een besluit vastgesteld na overleg in de Ministerraad. Het lid dat daarop volgt bepaalt onder meer dat de intrekking gebeurt door de minister bevoegd voor de Werkgelegenheid, na advies van de adviescommissie erkenningen.

Onder voorbehoud van wat hierna wordt opgemerkt, dient voor de artikelen 3, 4 en 5 van het ontwerp in beginsel rechtsgrond te worden gezocht in voornoemd artikel 2, § 2, vijfde lid, van de wet van 20 juli 2001.

2.4.1. Het ontworpen artikel 2^{septies}, § 3, derde lid, van het koninklijk besluit van 12 december 2001 (artikel 3 van het ontwerp) bepaalt dat "wanneer de onderneming aan het eind (lees: het einde) van deze periode van uitstel niet het bewijs levert dat ze voldoet aan alle voorwaarden waarin is voorzien in artikel 2, § 2, eerste, tweede en derde lid, van de wet, (...) de intrekking effectief van kracht (zal) worden".

Opdat deze bepaling in overeenstemming zou kunnen worden geacht met het bepaalde in voornoemd artikel 2, § 2, zesde lid, van de wet, waaruit immers moet worden afgeleid dat aan de intrekking van een erkenning in alle gevallen een beslissing van de bevoegde minister dient vooraf te gaan, dient te worden voorzien in een formele beslissing van de minister over de intrekking van de erkenning, in dit geval op grond van een beoordeling aan het einde van de periode van uitstel van de door de onderneming aangevoerde bewijslevering betreffende de naleving van de erkenningsvoorwaarden. De thans ontworpen bepaling heeft immers tot gevolg dat de "beslissing" betreffende het van kracht worden van de intrekking in feite wordt genomen door het secretariaat van de adviescommissie "erkenningen", dat in dit geval nagaat of aan de erkenningsvoorwaarden wordt voldaan.

2.4.2. Het ontworpen artikel 2*nonies* van het koninklijk besluit van 12 december 2001 voorziet in een regeling van ambtshalve intrekking van de erkenning in het geval dat de onderneming niet voldoet aan welbepaalde erkenningsvoorwaarden.

Deze regeling kan evenmin doorgang vinden nu, zoals hiervoor is uiteengezet, de wet van 20 juli 2001 voor elke intrekking van een erkenning een formele beslissing van de bevoegde minister vereist, waardoor het uiteraard niet mogelijk is voor de Koning om in een regeling van ambtshalve intrekking van de erkenning te voorzien.

Kennelijk wordt met die regeling vooruitgelopen op een wetgevend initiatief dat ertoe strekt in de wet van 20 juli 2001 een machtiging aan de Koning in te schrijven om in een regeling van ambtshalve intrekking van de erkenning te voorzien^{(1) (2)}, doch in de huidige stand van de wetgeving is voor een dergelijke regeling geen rechtsgrond voorhanden.

(1) Zie artikel 84, 4/, van het ontwerp van programmawet, waarover de Raad van State, afdeling wetgeving, op 11 en 13 maart 2008 advies 44.249/1/2/3/4 heeft gegeven, dat ertoe strekt artikel 2, § 2, van de wet van 20 juli 2001 aan te vullen met een zevende lid; *Parl. St. Kamer*, DOC 52 1011/001.

(2) Dat is overigens ook het geval met de verwijzing, in het ontworpen artikel 2*nonies*, § 1, c), naar de voorwaarde bedoeld in artikel 2, § 2, eerste lid, g, van de wet, waarvan de invoeging in de wet van 20 juli 2001 eveneens met voornoemd ontwerp van programmawet wordt beoogd.

2.4.3. Met dien verstande dat het ontworpen artikel 2^{septies}, § 3, derde lid, in de hiervoor aangegeven zin wordt aangepast, en dat het ontworpen artikel 2^{nonies} uit het ontwerp wordt weggelaten indien op de vooropgestelde datum van inwerkingtreding van het voorliggende ontworpen besluit (1 mei 2008) de noodzakelijke rechtsgrond ervoor niet voorhanden zou zijn, kunnen de artikelen 3, 4 (en 5) van het ontwerp geacht worden rechtsgrond te vinden in artikel 2, § 2, vijfde (en zevende) lid, van de wet van 20 juli 2001.

2.5.1. Luidens artikel 4, eerste lid, van de wet van 20 juli 2001 bepaalt de Koning (1/) de vorm van de dienstencheque, de nadere regels van de verwerving en het gebruik ervan en (2/) de nominale waarde van de cheque en het aanvullend bedrag die kunnen variëren in functie van de aard van de buurtwerken of -diensten, alsmede de voorwaarden en de nadere regels voor de stortingen.

Onder voorbehoud van wat hierna wordt opgemerkt, bieden die bepalingen rechtsgrond voor de artikelen 6, 7, 8, 9 en 10, tweede, derde en vierde lid, van het ontwerp.

2.5.2. In het ontworpen artikel 3, § 2, vierde lid, van het koninklijk besluit van 12 december 2001 (artikel 6, 2/, van het ontwerp) wordt de Minister van Werk gemachtigd om, volgens de voorwaarden en de modaliteiten (lees: de nadere regelen) die zij bepaalt, aan sommige in het ontwerp bepaalde categorieën van gebruikers toestemming te verlenen om per kalenderjaar maximum 2000 dienstencheques aan te schaffen, terwijl voor de andere gebruikers het maximum is bepaald op 750 dienstencheques per kalenderjaar (ontworpen artikel 3, § 2, derde lid).

Op die wijze wordt aan de betrokken minister de bevoegdheid verleend om een essentieel aspect van de verwerving van dienstencheques te regelen, wat niet verenigbaar is met de grondwettelijke regel dat de verordenende bevoegdheid aan de Koning toekomt. Gelet op die regel kunnen enkel bevoegdheden van bijkomstige of detailmatige aard aan een minister worden gedelegeerd. Bovendien is de delegatie aan de Minister van Werk niet verenigbaar met artikel 4, eerste lid, 1/, van de wet van 20 juli 2001, dat de delegatie aan de Koning om de "nadere regels van de verwerving en het gebruik" van de dienstencheques te bepalen, verbindt aan het vereiste van overleg in de Ministerraad. Een subdelegatie aan een minister is hiermee uiteraard onverenigbaar omdat daardoor het door de wetgever opgelegde vereiste van dat overleg wordt omzeild.

Het voorzien in uitzonderingen op de algemene regel inzake het maximum aantal mogelijk te verwerven dienstencheques dient bovendien verenigbaar te zijn met de grondwettelijke beginselen van de gelijkheid en de niet-discriminatie, hetgeen impliceert dat voor het gemaakte onderscheid een deugdelijke verantwoording voorhanden dient te zijn.

2.6. De verwijzing naar de rechtsgrond van het ontwerp, in het eerste lid van de aanhef van het ontwerp, dient in de hiervoor aangegeven zin te worden gespecificeerd.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	staatsraden,
	A. SPRUYT, M. RIGAUX,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. P. T'KINDT, adjunct-aditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 44.359/1
DU 17 AVRIL 2008

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par la
Ministre de l'Emploi, le 31 mars 2008, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours,
sur un projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 12 décembre 2001 concernant les
titres-services", a donné l'avis suivant:

En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation du Conseil d'État s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique et de l'accomplissement des formalités prescrites.

*
* *

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis entend apporter un certain nombre de modifications dans l'arrêté royal du 12 décembre 2001 concernant les titres-services. Ces modifications visent notamment à:

- apporter quelques adaptations techniques (articles 1^{er}, 2, 1/, et 7 du projet);
- instaurer deux conditions supplémentaires qu'une entreprise qui fournit des travaux ou des services de proximité doit remplir pour être agréée (article 2, 2/);
- modifier les règles relatives à la suspension et au retrait de l'agrément (articles 3, 4 et 5);
- augmenter le prix d'acquisition dû par l'utilisateur des titres-services (article 6, 1/) et diminuer l'intervention accordée par l'autorité fédérale, par le truchement de la société émettrice, aux entreprises agréées (articles 8 et 9);
- fixer un plafond en ce qui concerne le nombre de titres-services qu'un utilisateur peut acquérir annuellement, étant entendu que le ministre compétent est habilité à prévoir, pour certaines catégories spéciales d'utilisateurs, un nombre de titres-services plus élevé (article 6, 2/).

L'arrêté en projet entre en vigueur le 1^{er} mai 2008, à l'exception de l'article 6, 2/, qui entre en vigueur le 1^{er} juin 2008 (article 10, alinéa 1^{er}). Il contient des mesures transitoires concernant les modifications en projet (article 10, alinéas 2, 3 et 4).

2.1. En ce qui concerne le fondement juridique, le premier alinéa du préambule du projet renvoie d'une manière générale à la loi du 20 juillet 2001 visant à favoriser le développement de services et d'emplois de proximité.

2.2. L'article 2, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3/, alinéa 2, de la loi du 20 juillet 2001, habilite le Roi à déterminer, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, ce qu'il faut entendre par l'aide à domicile de nature ménagère. Cette disposition procure un fondement juridique à l'article 1^{er} du projet.

2.3. L'article 2, § 2, alinéa 2, de cette même loi dispose que le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, déterminer des conditions supplémentaires auxquelles l'entreprise doit répondre pour être agréée. Cette disposition procure un fondement juridique à l'article 2 du projet.

2.4. L'article 2, § 2, alinéa 5, de la même loi dispose que dans les conditions et selon les modalités fixées par le Roi par arrêté délibéré en Conseil des ministres, l'agrément peut être retiré à l'entreprise agréée qui ne remplit plus les conditions d'agrément. L'alinéa suivant prévoit notamment que c'est le ministre qui a l'Emploi dans ses attributions qui opère le retrait, après avis de la commission consultative des agréments.

Sous réserve des observations formulées ci-après, le fondement juridique des articles 3, 4 et 5 du projet doit être recherché, en principe, dans l'article 2, § 2, alinéa 5, précité, de la loi du 20 juillet 2001.

2.4.1. L'article 2*septies*, § 3, alinéa 3, en projet, de l'arrêté royal du 12 décembre 2001 (article 3 du projet) dispose que "lorsqu'au terme de cette période de sursis, l'entreprise n'apporte pas la preuve qu'elle satisfait à l'ensemble des conditions prévues à l'article 2, § 2, alinéas 1^{er}, 2 et 3, de la loi, le retrait prendra effectivement effet".

Pour que cette disposition puisse être réputée conforme à l'article 2, § 2, alinéa 6, précité de la loi, dont il faut en effet déduire que le retrait d'un agrément doit, en tout état de cause, être précédé d'une décision du ministre compétent, il faudra prévoir une décision formelle du ministre relative au retrait de l'agrément et fondée dans ce cas sur une appréciation qui intervient au terme de la période de sursis prévue pour que l'entreprise apporte la preuve du respect des conditions d'agrément. En effet, la disposition actuellement en projet a pour conséquence que la "décision" concernant l'entrée en vigueur du retrait est, en fait, prise par le secrétariat de la commission consultative des agréments, qui vérifie dans ce cas si les conditions d'agrément sont remplies.

2.4.2. L'article 2*nonies*, en projet, de l'arrêté royal du 12 décembre 2001 règle le retrait d'office de l'agrément pour le cas où l'entreprise ne remplirait pas certaines conditions d'agrément bien déterminées.

Ces règles ne peuvent pas non plus se concrétiser, dès lors que, comme il a été exposé ci-dessus, la loi du 20 juillet 2001 exige, pour chaque retrait d'agrément, une décision formelle du ministre compétent, de sorte qu'il n'est évidemment pas possible pour le Roi de régler le retrait d'office de l'agrément.

De toute évidence, ces règles anticipent une initiative législative qui vise à inscrire dans la loi du 20 juillet 2001 une habilitation au Roi L'autorisant à régler le retrait d'office de l'agrément ^{(1) (2)}, mais, dans son état actuel, la législation ne comporte pas de fondement juridique pour un tel système.

2.4.3. Sous la réserve que l'article 2*septies*, § 3, alinéa 3, en projet, soit adapté dans le sens indiqué ci-dessus, et que l'article 2*nonies*, en projet, soit omis du projet si à la date prévue d'entrée en vigueur du présent arrêté en projet (1^{er} mai 2008), le fondement juridique nécessaire à son maintien faisait défaut, les articles 3, 4 (et 5) du projet peuvent être réputés trouver un fondement juridique dans l'article 2, § 2, alinéa 5 (et alinéa 7), de la loi du 20 juillet 2001.

2.5.1. Selon l'article 4, alinéa 1^{er}, de la loi du 20 juillet 2001, le Roi fixe (1/) la forme du titre-service, ses modalités d'acquisition et d'utilisation et (2/) la valeur nominale du titre et le montant complémentaire, qui peuvent varier en fonction de la nature des travaux ou services de proximité ainsi que les conditions et modalités des versements.

Sous réserve de l'observation ci-après, ces dispositions procurent un fondement juridique aux articles 6, 7, 8, 9 et 10, alinéas 2, 3 et 4, du projet.

(1) Voir l'article 84, 4/, du projet de loi-programme, sur lequel le Conseil d'État, section de législation, a rendu les 11 et 13 mars 2008 l'avis 44.249/1/2/3/4, qui vise à compléter l'article 2, § 2, de la loi du 20 juillet 2001 par un alinéa 7; *Doc. parl.* Chambre, DOC 52 1011/001.

(2) Tel est d'ailleurs aussi le cas pour la référence, dans l'article 2*nonies*, § 1^{er}, c), à la condition visée à l'article 2, § 2, alinéa 1^{er}, g, de la loi, que le projet de loi-programme précité vise également à insérer dans la loi du 20 juillet 2001.

2.5.2. À l'article 3, § 2, alinéa 4, en projet, de l'arrêté royal du 12 décembre 2001 (article 6, 2/, du projet), la Ministre de l'Emploi est habilitée, selon les conditions et modalités, qu'elle détermine à permettre à certaines catégories d'utilisateurs définies dans le projet d'acquérir au maximum 2000 titres-services par année civile, alors que pour d'autres utilisateurs, le maximum est fixé à 750 titres-services par année civile (article 3, § 2, alinéa 3, en projet).

Le ministre concerné est ainsi habilité à régler un aspect essentiel de l'acquisition de titres-services, ce qui ne saurait se concilier avec le principe constitutionnel selon lequel le pouvoir réglementaire est dévolu au Roi. Eu égard à ce principe, seules des compétences concernant des points d'ordre accessoire ou de détail peuvent être déléguées à un ministre. De plus, la délégation accordée au Ministre de l'Emploi est incompatible avec l'article 4, alinéa 1^{er}, 1/, de la loi du 20 juillet 2001, qui subordonne la délégation au Roi pour déterminer les "modalités d'acquisition et d'utilisation" des titres-services à la délibération en Conseil des ministres. Il va sans dire qu'une subdélégation à un ministre n'est pas compatible avec cette règle, puisque procéder de la sorte reviendrait à contourner la condition imposée par le législateur.

En outre, des exceptions à la règle générale concernant le nombre maximum de titres-services pouvant être acquis ne peuvent être instaurées que si elles sont conciliables avec les principes constitutionnels de l'égalité et de la non-discrimination, ce qui implique que la distinction opérée doit être adéquatement justifiée.

2.6. La référence au fondement juridique du projet, faite au premier alinéa du préambule du projet, devra être précisée dans le sens indiqué ci-dessus.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, W. VAN VAERENBERGH,	conseillers d'État,
	A. SPRUYT, M. RIGAUX,	assesseurs de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. P. T' KINDT, auditeur adjoint.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. W. VAN VAERENBERGH.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME