KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 44.679/1
VAN 24 JUNI 2008

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 3 juni 2008 door de Vlaamse minister van Werk, Onderwijs en Vorming verzocht hem, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering "betreffende werkervaring", heeft het volgende advies gegeven:

Met toepassing van artikel 84, § 3, eerste lid, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, heeft de afdeling wetgeving zich toegespitst op het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

*
* *

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1.1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering bevat een nieuwe globale regeling voor projecten op het vlak van het verwerven van werkervaring. Die projecten kunnen bestaan uit, enerzijds, een werkervaringsmodule en, anderzijds, een inschakelingsmodule die gericht is op de duurzame uitstroom van de doelgroepwerknemer naar de reguliere arbeidsmarkt. De ontworpen regeling komt in de plaats van het besluit van de Vlaamse Regering van 17 juni 1997 houdende harmonisering van diverse stelsels werkervaringsprojecten, dat bij artikel 42 van het ontwerp wordt opgeheven.

1.2. Hoofdstuk I van het ontwerp (artikel 1) bevat een aantal definities. Hoofdstuk II regelt het toepassingsgebied van de ontworpen regeling, wat betreft de doelgroepwerknemers (artikel 2) en de promotoren (artikel 3). Hoofdstuk III omschrijft het begrip "werkervaring" (artikel 4) en bepaalt de inhoud van een werkervaringsmodule (artikel 5) en van een inschakelingsmodule (artikel 6). Hoofdstuk IV regelt de toeleiding door de Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding (hierna: VDAB) van de doelgroepwerknemer naar werkervaring (artikel 7). Hoofdstuk V bepaalt de subsidiëringsvoorwaarden voor respectievelijk de aanwerving van een doelgroepwerknemer in een werkervaringsmodule (artikel 8) en in een inschakelingsmodule (artikel 9), legt specifieke voorwaarden op aan sommige promotoren (artikel 10) en stelt de verschillende premies vast (artikelen 11 tot 18). Hoofdstuk VI bepaalt de te volgen procedure voor de indienstneming van doelgroepwerknemers (artikelen 19 tot 26). Hoofdstuk VII bevat een aantal garantiebepalingen voor de doelgroepwerknemers (artikelen 27 tot 29). Hoofdstuk VIII regelt de jaarlijkse evaluatie

van de promotoren door het Vlaams Subsidieagentschap voor Werk en Sociale Economie (hierna: het Subsidieagentschap) en de VDAB (artikelen 30 tot 33). Hoofdstuk IX regelt het toezicht en de controle op de naleving van de ontworpen regeling (artikelen 34 tot 41). Hoofdstuk X, ten slotte, bevat enkele slotbepalingen (artikelen 42 tot 45).

2. Rechtsgrond voor de ontworpen regeling wordt op algemene wijze geboden door artikel 11, § 5, van het decreet van 17 maart 1998 houdende diverse beleidsbepalingen, naar luid waarvan de Vlaamse Regering de nadere voorwaarden en "modaliteiten" bepaalt van het programma ter bevordering van de werkervaring.

Wat de bepalingen van het ontwerp betreft waarbij taken worden opgedragen aan de VDAB, wordt de rechtsgrond mede geboden door artikel 5, § 1, 1/, d), en § 2, van het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap "Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding". Artikel 4 van dat decreet, waaraan wordt gerefereerd in het tweede lid van de aanhef van het ontwerp, biedt evenwel geen rechtsgrond voor het ontwerp.

VORMVEREISTEN

De subsidies die in het kader van de ontworpen regeling worden toegekend aan de promotoren en de leerwerkbedrijven, dienen te worden beschouwd als een steunmaatregel. De stellers van het ontwerp zijn evenwel van oordeel dat de ontworpen steunmaatregelen niet moeten worden aangemeld bij de Europese Commissie, omdat ze onder de toepassing zouden vallen van beschikking 2005/842/EG [1].

Aangenomen dat de ontworpen regeling effectief betrekking heeft op een compensatie voor de openbare dienst die aan met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend, moet er op worden gewezen

(1) Beschikking 2005/842/EG van de Commissie van de Europese Gemeenschappen van 28 november 2005 betreffende de toepassing van artikel 86, lid 2, van het EG-Verdrag op staatssteun in de vorm van compensatie voor de openbare dienst die aan bepaalde met het beheer van diensten van algemeen economisch belang belaste ondernemingen wordt toegekend.

dat in dat geval bovendien aan alle toepassingsvoorwaarden bepaald in de genoemde beschikking moet zijn voldaan om te worden vrijgesteld van de aanmeldingsplicht. Zo bijvoorbeeld mag het compensatiebedrag niet hoger zijn dan wat nodig is om de kosten van de uitvoering van de openbaredienstverplichtingen geheel of gedeeltelijk te dekken, rekening houdend met een redelijke winst uit het voor de uitvoering van die verplichtingen noodzakelijke eigen kapitaal (artikel 5, lid 1, eerste alinea, van beschikking 2005/842/EG). Het ontbreekt de Raad van State aan een voldoende inzicht van de terzake relevante gegevens om hierover een sluitend oordeel te kunnen vormen.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Gelet op hetgeen hiervoor is opgemerkt omtrent de rechtsgrond van het ontwerp, redigere men het eerste en het tweede lid van de aanhef als volgt:

"Gelet op het decreet van 17 maart 1998 houdende diverse beleidsbepalingen, artikel 11, § 5, vervangen bij het decreet van 8 december 2000;

Gelet op het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap «Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding», artikel 5, § 1, 1/, d), en § 2;".

2. De verwijzing naar de besluiten van de Vlaamse Regering van 27 oktober 1993 in het vierde en het vijfde lid van de aanhef kan worden weggelaten, nu die besluiten bij het ontworpen besluit niet worden gewijzigd of opgeheven en de verwijzing ernaar evenmin noodzakelijk is voor een beter begrip van de ontworpen regeling.

3. In het zesde lid van de aanhef (dat het vierde lid wordt) dient ook melding te worden gemaakt van de datum van de beschikking 2005/842/EG (28 november 2005).

4. De verwijzing naar het advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen dient vooraf te gaan aan de verwijzing naar het advies van de Raad van State. Het achtste en het negende lid van de aanhef van het ontwerp, zoals het om advies is voorgelegd, dienen bijgevolg van plaats te worden verwisseld.

Artikel 2

1. Ten einde er geen twijfel over te laten bestaan dat de ontworpen regeling in haar geheel binnen de bevoegdheid van het Vlaamse Gewest valt [2], dient in artikel 2, § 1, 2/, 3/ en 4/, uitdrukkelijk als voorwaarde te worden gesteld dat de erin bedoelde categorieën van personen ook "niet-werkende werkzoekenden" dienen te zijn.

2. Onverminderd opmerking 1 redigere men artikel 2, § 1, 4/, bovendien als volgt:

"andere leefloongerechtigden en gerechtigden op financiële maatschappelijke hulp, dan die vermeld in punt 1/, b) en c)".

3. De gemachtigde heeft met betrekking tot artikel 2, § 2, verduidelijkt dat de erin bedoelde categorieën van personen slechts uitzonderlijk in aanmerking kunnen komen voor een werkervaringsproject. Ten einde dit beter tot uitdrukking te brengen, wordt voor die paragraaf de volgende redactie ter overweging gegeven:

"De personen bedoeld in § 1, 2/, 3/ en 4/, kunnen door de promotor slechts in dienst worden genomen ten belope van tien procent van het totaal aantal werkervaringsplaatsen, na voorafgaande goedkeuring door de VDAB".

---

(2) Krachtens artikel 6, § 1, IX, 2/, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn de gewesten bevoegd voor de programma's voor wedertewerkstelling van de "niet-werkende werkzoekenden".

Artikel 3

1. Artikel 3 bepaalt welke instellingen als promotor kunnen worden beschouwd voor de indienstneming van doelgroepwerknemers en actualiseert op die wijze de lijst van instellingen die wat dat betreft is opgenomen in artikel 11, § 3, van het decreet van 17 maart 1998, zonder evenwel het kader van die decretaal bepaalde lijst te buiten te gaan.

Zo in dit geval deze werkwijze kan worden gebillijkt, verdient het niettemin aanbeveling, ten einde de decretale aard van de betrokken bepalingen herkenbaar te houden, om in het begin van artikel 3 te schrijven:

"Overeenkomstig artikel 11, § 3, van het decreet van 17 maart 1998 houdende diverse beleidsbepalingen, kunnen de hiernavolgende promotoren ...".

2. In artikel 3, 16/, schrijve men "... zoals bedoeld in artikel 40 van het decreet van 15 juli 1997 houdende de Vlaamse Wooncode".

Artikel 5

1. Het verdient aanbeveling om in artikel 1 van het ontwerp een definitie op te nemen van het in artikel 5, § 1, 2/, gebezigde letterwoord "ICT".

2. In artikel 5, § 2, dient te worden bepaald welke instantie kan beslissen om de duur van de werkervaringsmodule te verlengen.

Artikel 8

Artikel 8 bepaalt de voorwaarden waaronder een promotor voor de aanwerving van een doelgroepwerknemer in een werkervaringsmodule in aanmerking kan komen voor een subsidie. Het is in dat verband overbodig te bepalen dat dit slechts geldt

"binnen de perken van het begrotingskrediet", nu die voorwaarde als zodanig geen uitstaans heeft met het bepalen van de subsidiëringsvoorwaarden waaraan de betrokkenen moeten voldoen en die voorwaarde bovendien ook reeds wordt bepaald in de artikelen van het ontwerp die de toekenning van de verschillende premies regelen (artikelen 11 tot 14). Men late artikel 8, § 1, dan ook aanvangen als volgt:

"De promotor kan voor de aanwerving van een doelgroepwerknemer ...".

Deze opmerking geldt ook voor artikel 9 van het ontwerp, dat de subsidiëringsvoorwaarden bepaalt waaraan de leerwerkbedrijven moeten voldoen.

Artikel 16

Artikel 16 bepaalt dat de bevoegde minister een premiebedrag kan toekennen dat lager is dan het bedrag vermeld in artikel 11 van het ontwerp als de promotor door middel van tewerkstelling van doelgroepwerknemers inkomsten verwerft.

Op die wijze wordt aan de minister een onbepaalde bevoegdheid verleend om het premiebedrag te verlagen. Die bevoegdheidsdelegatie kan evenwel slechts doorgang vinden indien zij nader is afgebakend, bijvoorbeeld door te bepalen dat de vermindering in verhouding dient te zijn met de verworven inkomsten.

Artikel 18

Artikel 18 bepaalt dat de subsidie slechts aan de promotor of het leerwerkbedrijf kan worden verleend "onder de voorwaarden vermeld in artikel 2, 1, a) [van] de DAEB-beschikking van 28 november 2005".

Met die bepaling wordt wellicht beoogd de ontworpen steunmaatregelen slechts toe te passen binnen de grenzen van voornoemde beschikking. Vraag is echter of die bepaling volstaat, nu artikel 2, lid 1, a), van die beschikking enkel het toepassingsgebied ervan regelt en dus geenszins voorwaarden of grenzen bevat betreffende de mate waarin steun kan worden verleend. Er dient bijgevolg in het ontwerp

een meer adequate verwijzing naar de desbetreffende bepalingen van de beschikking te worden opgenomen. Bovendien verdient het aanbeveling om van die beschikking een definitie op te nemen in artikel 1 van het ontwerp, zoniet dient in artikel 18 de beschikking met haar volledige opschrift te worden vermeld.

Artikel 34

Artikel 34 bepaalt dat hoofdstuk III, afdeling 3 (lees: titel II, hoofdstuk III, afdeling 3), van de wetten op de Rijkscomptabiliteit, gecoördineerd op 17 juli 1991, van toepassing is op de aanwending van de subsidie in het kader van werkervaring.

In dat verband moet worden opgemerkt dat, luidens artikel 50, § 2, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten, de federale wet de algemene bepalingen vaststelt op het stuk van de controle inzake het verlenen en het gebruik van subsidies.

Krachtens artikel 71, § 1, van diezelfde bijzondere wet zijn, "tot de inwerkingtreding van de wet bedoeld in artikel 50, § 2, (...) de vigerende bepalingen betreffende (...) de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies (...) van overeenkomstige toepassing op de gemeenschappen en de gewesten" [3].

---

(3) Wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest betreft, is de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof, nog niet in werking getreden. Bij artikel 1 van het koninklijk besluit van 7 juni 2007 houdende, wat de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaamse Gewest betreft, uitstel van inwerkingtreding van de wet van 16 mei 2003 tot vaststelling van de algemene bepalingen die gelden voor de begrotingen, de controle op de subsidies en voor de boekhouding van de gemeenschappen en de gewesten, alsook voor de organisatie van de controle door het Rekenhof werd de inwerkingtreding van die wet immers uitgesteld tot 1 januari 2010. De inwerkingtreding van het decreet van 7 mei 2004 houdende regeling van de begrotingen, de boekhouding, de controle inzake subsidies, en de controle door het Rekenhof, die aanvankelijk was bepaald op 1 januari 2007, is uitgesteld naar een door de Vlaamse Regering vast te stellen datum (artikel 65 van het decreet van 7 mei 2004, gewijzigd bij het decreet van 22 december 2006).

Uit die bepalingen van de bijzondere financieringswet en uit de parlementaire voorbereiding ervan blijkt dat het de gemeenschappen en de gewesten niet toekomt inzake de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies "algemene bepalingen" vast te stellen, zelfs niet door de bestaande algemene bepalingen te hernemen, maar dat ze alleen bevoegd zijn om "buiten dit wettelijk kader (...) in deze materies specifieke regels te bepalen" [4].

Aangezien bij artikel 34 van het ontwerp de toepassing van voornoemde regeling inzake de controle op het verlenen en het gebruik van subsidies wordt bevestigd, is de Vlaamse Regering niet bevoegd om die bepaling aan te nemen [5]. Artikel 34 moet bijgevolg uit het ontwerp worden weggelaten.

Artikelen 43 en 44

Volgens de gemachtigde zou het ontworpen besluit in werking treden op 1 januari 2009 en zou die datum ook voor de toepassing van de in artikel 43 vervatte overgangsmaatregel gelden. Het is evenwel niet uitgesloten dat de ontworpen regeling reeds vroeger, op een willekeurige datum, in werking zou treden. In dat verband dient dan wel te worden nagegaan in hoeverre dit laatste verenigbaar is met de economie van de ontworpen regeling, nu daarin lijkt te worden uitgegaan van de "jaarlijkse" toekenning van de premies.

---

(4) Zie memorie van toelichting bij het ontwerp dat de bijzondere wet van 16 januari 1989 is geworden (*Parl. St.*, Kamer, 1988-89, nr. 635/1, 37).

(5) Dit geldt overigens ook voor de decreetgever.

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. B. STEEN, auditeur.

DE GRIFFIER, DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES M. VAN DAMME