



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 56.388/1
van 27 mei 2014

avis 56.388/1
du 27 mai 2014

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'tot wijziging van
artikel 6*bis* van het koninklijk
besluit van 18 juli 2002
houdende maatregelen met het
oog op de bevordering van de
tewerkstelling in de non-profit
sector'

un projet d'arrêté royal
'modifiant l'article 6*bis* de
l'arrêté royal du 18 juillet 2002
portant des mesures visant à
promouvoir l'emploi dans le
secteur non marchand'

Op 20 mei 2014 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Werk verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘tot wijziging van artikel 6bis van het koninklijk besluit van 18 juli 2002 houdende maatregelen met het oog op de bevordering van de tewerkstelling in de non-profit sector’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 22 mei 2014. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wendy DEPESTER, adjunct-auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 27 mei 2014.

*

Le 20 mai 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de l'Emploi à communiquer un avis, dans un délai de cinq jours ouvrable, sur un projet d'arrêté royal ‘modifiant l'article 6bis de l'arrêté royal du 18 juillet 2002 portant des mesures visant à promouvoir l'emploi dans le secteur non marchand’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 22 mai 2014. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Marc RIGAUX, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Wendy DEPESTER, auditeur adjoint.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise de l'avis a été vérifiée sous le contrôle de Wilfried VAN VAERENBERGH, conseiller d'État.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 27 mai 2014.

*

1. Volgens artikel 84, § 1, eerste lid, 3°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisende karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door de omstandigheid dat

“de financiering van de gecreëerde tewerkstelling in de projecten bij thuisverpleging, aangevat voor 1 juli 2014 en toegekend door het Fonds sociale maribel 330 (gezondheidsinrichtingen en –diensten), gegarandeerd wordt binnen het kader van de sociale Maribel, waarbij de Zesde Staatshervorming voorziet dat de ‘non-profit projecten jongeren’ als onderdeel van het doelgroepenbeleid worden overgedragen aan de gewesten op 1 juli 2014”

*

2. Overeenkomstig artikel 84, § 3, eerste lid, van de 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.

*

VOORAFGAANDE OPMERKING

3. Rekening houdend met het tijdstip waarop dit advies gegeven wordt, vestigt de Raad van State de aandacht op het feit 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.

STREKKING VAN HET ONTWERP

4. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit strekt ertoe om vanaf 1 januari 2014 de dotatie toegekend in het kader van de zogenaamde Sociale Maribel aan het sectoraal fonds van het Paritair Comité voor de gezondheidsinrichtingen en –diensten te verhogen, om de financiering van 150 arbeidsplaatsen, uitgedrukt in voltijdse equivalenten aan een gemiddelde loonkost van 35.000 euro in 2009, te verzekeren. Die arbeidsplaatsen werden gecreëerd in het kader van het project “diensten voor thuisverzorging”, bedoeld in artikel 1, 4°, van het ministerieel besluit van 31 mei 2007 ‘tot uitvoering van artikel 82 van de wet van 23 december 2005 betreffende het generatiepact en tot vaststelling van de globale projecten in de sectoren die onder de bevoegdheid van de federale overheid vallen’. De financiering van die arbeidsplaatsen gebeurt thans op basis van een globale enveloppe ingeschreven bij het Globaal Beheer van de Sociale Zekerheid (artikel 80 van de voornoemde wet van 23 december 2005).

Met het oog op de overdracht van de nodige financiële middelen van het Globaal Beheer van de Sociale Zekerheid naar het voornoemde sectoraal fonds wordt het koninklijk besluit van 18 juli 2002 ‘houdende maatregelen met het oog op de bevordering van de tewerkstelling in de non-profit sector’ gewijzigd.

De ontworpen regeling dient gesitueerd te worden in de overdracht, met ingang van 1 juli 2014, van de bevoegdheid inzake het doelgroepenbeleid van de federale overheid naar de gewesten.¹ Naar de gemachtigde heeft verklaard, is het de bedoeling om het project “diensten voor thuisverzorging” met ingang van 1 juli 2014 te beëindigen als doelgroepmaatregel, en de financiering van de betrokken arbeidsplaatsen, die dan niet langer worden voorbehouden aan “laaggeschoolde jongeren” (artikel 81 van de voornoemde wet van 23 december 2005), voor de toekomst te waarborgen in het kader van de federale bevoegdheid voor de financiering van de thuisverzorging.

Het te nemen besluit treedt in werking op 1 juli 2014.

RECHTSGROND

5. Uit het eerste lid van de aanhef van het ontwerp dient te worden afgeleid dat voor de ontworpen regeling rechtsgrond wordt gezocht in artikel 35, § 5, A en D, van de wet van 29 juni 1981 ‘houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers’. Die bepalingen luiden als volgt:

“§ 5. A. De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit, onder de voorwaarden die Hij bepaalt, een forfaitaire vermindering van de werkgeversbijdrage toekennen aan de werkgevers van de social profit sector, voor het bedrag die Hij bepaalt, per werknemer, per kwartaal:

1° voor de werknemers onderworpen aan het geheel van de stelsels beoogd in artikel 21 van deze wet;

2° voor de werknemers die de Staat, de gemeenschappen, de gewesten, de provincies, de aan de provincies ondergeschikte instellingen, de gemeenten, de aan de gemeenten ondergeschikte instellingen, de verenigingen van gemeenten en de instellingen van openbaar nut tewerkstellen.

De Koning kan, bij een in Ministerraad overlegd besluit, het bedrag van de forfaitaire vermindering aanpassen ingeval de werkgever die onder de toepassing van deze paragraaf valt, andere verminderingen van sociale zekerheidsbijdragen geniet.

De opbrengst van de vermindering werkgeversbijdragen wordt besteed aan het creëren van tewerkstelling.

(...).

D. De Koning bepaalt de voorwaarden en nadere regelen voor de bepaling van de opbrengst van de forfaitaire vermindering bedoeld in deze paragraaf, alsook de regelen voor de verdeling van de opbrengst.

Op de opbrengst die aan ieder sectoraal fonds en aan het Fonds Sociale Maribel bevoegd voor alle werkgevers van de overheidssector toekomt en de openbare sector

¹ Artikel 6, § 1, IX, 7°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.

aangesloten bij de Rijksdienst voor sociale zekerheid, wordt 0,10 % van deze opbrengst door de Rijksdienst voor sociale zekerheid of door de Rijksdienst voor sociale zekerheid van de provinciale en plaatselijke overheidsdiensten, naargelang van het geval, gestort aan het globaal beheer van de sociale zekerheid. De sectorale fondsen evenals het Fonds Sociale Maribel bevoegd voor alle werkgevers van de overheidssector zijn gemachtigd om maximum 1,20 % van de hun toegekende bedragen aan te wenden ter dekking van administratie- en personeelskosten.

Uiterlijk op 30 juni van ieder jaar, moeten de sectorale fondsen evenals het Fonds Sociale Maribel bevoegd voor alle werkgevers van de overheidssector, aan de minister bevoegd voor Werkgelegenheid, de minister bevoegd voor Sociale Zaken en voor de sectoren die onder zijn bevoegdheid vallen, de minister bevoegd voor Volksgezondheid een afschrift overzenden van hun jaarrekening met betrekking tot het afgelopen jaar alsook hun kastoestand op 31 december van het afgelopen jaar; die documenten moeten door een revisor, lid van het Instituut voor de bedrijfsrevisoren, of door de revisor aangeduid door het beheerscomité van Rijksdienst voor Sociale Zekerheid van de provinciale en plaatselijke overheidsdiensten, naar gelang van het geval, voor echt verklaard zijn. Hij kan twee regeringscommissarissen aanstellen bij het Fonds Sociale Maribel bevoegd voor alle werkgevers van de overheidssector. De Koning kan eveneens een regeringscommissaris aanstellen bij elk sectoraal fonds.”

Aangezien de ontworpen regeling noch betrekking heeft op het toekennen van een forfaitaire vermindering van de werkgeversbijdragen of het aanpassen van die vermindering (artikel 35, § 5, A), noch op het bepalen of het verdelen van de opbrengst van die vermindering (artikel 35, § 5, D), kan voor de ontworpen regeling geen rechtsgrond worden gevonden in de voornoemde bepalingen. De Raad van State, afdeling Wetgeving, ziet bovendien geen andere wetsbepaling die rechtsgrond zou kunnen bieden.

6. Vraag is overigens of de uitdrukkelijke toewijzing van de huidige financiële middelen voor onder meer het project “diensten voor thuisverzorging” aan het Globaal Beheer van de Sociale Zekerheid (artikel 80 van de wet van 23 december 2005) en de uitdrukkelijke bepaling dat die middelen uitsluitend moeten worden aangewend voor de creatie van bijkomende arbeidsplaatsen die zijn voorbehouden voor de aanwerving van laaggeschoolde jongeren (artikel 81 van dezelfde wet) niet hoe dan ook nopen tot een optreden van de wetgever, nu die financiële middelen zouden worden onttrokken aan het Globaal Beheer van de Sociale Zekerheid en niet langer uitsluitend bestemd zouden zijn voor de aanwerving van laaggeschoolde jongeren.

7. Gelet op hetgeen voorafgaat, onthoudt de afdeling Wetgeving zich van een nader onderzoek van het ontwerp.

1. Conformément à l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 3^o des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée par la circonstance que

« de financiering van de gecreëerde tewerkstelling in de projecten bij thuisverpleging, aangevat voor 1 juli 2014 en toegekend door het Fonds sociale maribel 330 (gezondheidsinrichtingen en –diensten), gegarandeerd wordt binnen het kader van de sociale Maribel, waarbij de Zesde Staatshervorming voorziet dat de 'non-profit projecten jongeren' als onderdeel van het doelgroepenbeleid worden overgedragen aan de gewesten op 1 juli 2014 »

*

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

*

OBSERVATION PRÉLIMINAIRE

3. Compte tenu du moment où le présent avis est donné, le Conseil d'État attire l'attention sur le fait qu'en raison de la démission du gouvernement, la compétence de celui-ci se trouve limitée à l'expédition des affaires courantes. Le présent avis est toutefois donné sans qu'il soit examiné si le projet relève bien de la compétence ainsi limitée, la section de législation n'ayant pas connaissance de l'ensemble des éléments de fait que le gouvernement peut prendre en considération lorsqu'il doit apprécier la nécessité d'arrêter ou de modifier une disposition réglementaire.

PORTÉE DU PROJET

4. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis a pour objet d'augmenter à partir du 1^{er} janvier 2014 la dotation allouée, dans le cadre du Maribel dit social, au fonds sectoriel du Comité paritaire des établissements et des services de soin en vue du financement de 150 emplois en équivalents temps plein au coût salarial moyen de 35.000 euros en 2009. Ces emplois avaient été créés dans le cadre du projet « services de soins infirmiers à domicile », visés à l'article 1^{er}, 4^o, de l'arrêté ministériel du 31 mai 2007 'exécutant l'article 82 de la loi du 23 décembre 2005 relative au pacte de solidarité entre les générations et déterminant les projets globaux dans les secteurs relevant de la compétence de l'autorité fédérale'. Le financement de ces emplois s'effectue actuellement sur la base d'une enveloppe globale inscrite auprès de la Gestion globale de la sécurité sociale (article 80 de la loi précitée du 23 décembre 2005).

L'arrêté royal du 18 juillet 2002 'portant des mesures visant à promouvoir l'emploi dans le secteur non marchand' est modifié en vue du transfert des moyens financiers de la Gestion globale de la sécurité sociale au fonds sectoriel précité.

Les dispositions en projet s'inscrivent dans le cadre du transfert de la compétence relative à la politique des groupes cibles de l'autorité fédérale aux régions, qui interviendra au 1^{er} juillet 2014¹. Selon le délégué, l'objectif est de mettre un terme au 1^{er} juillet 2014 au projet « services de soins infirmiers à domicile » en tant que mesure groupe cible et de garantir à l'avenir, dans le cadre de la compétence fédérale du financement des soins à domicile, le financement des emplois concernés, qui ne seront alors plus réservés à des « jeunes peu qualifiés » (article 81 de la loi précitée du 23 décembre 2005).

L'arrêté envisagé entre en vigueur le 1^{er} juillet 2014.

FONDEMENT JURIDIQUE

5. Il convient de déduire du premier alinéa du préambule du projet qu'en ce qui concerne le dispositif en projet, un fondement juridique est recherché dans l'article 35, § 5, A et D, de la loi du 29 juin 1981 'établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés'. Ces dispositions s'énoncent comme suit :

« § 5. A. Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, aux conditions qu'Il détermine, accorder aux employeurs du secteur non marchand, une réduction forfaitaire de la cotisation patronale à concurrence d'un montant qu'Il détermine, par travailleur et par trimestre :

1° pour les travailleurs soumis à l'ensemble des régimes visés à l'article 21 de la présente loi ;

2° pour les travailleurs occupés par l'État, les communautés, les régions, les provinces, les établissements subordonnés aux provinces, les communes, les établissements subordonnés aux communes, les associations de communes et les organismes d'intérêt public.

Le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, adapter le montant de la réduction forfaitaire, dans le cas où l'employeur qui tombe sous l'application du présent paragraphe, bénéficie d'autres réductions de cotisations de sécurité sociale.

Le produit de la réduction des cotisations patronales de sécurité sociale est affecté à la création d'emploi.

(...).

D. Le Roi détermine les conditions et les modalités de fixation du produit de la réduction forfaitaire visée au présent paragraphe ainsi que les règles de répartition de ce produit.

Sur le produit revenant à chaque fonds sectoriel et au Fonds Maribel social compétent pour tous les travailleurs du secteur public 0,10 % de ce produit est versé, selon le cas, par l'Office national de sécurité sociale ou par l'Office national de sécurité sociale des administrations provinciales et locales, à la gestion globale de la sécurité sociale. Les

¹ Article 6, § 1^{er}, IX, 7°, de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles'.

fonds sectoriels ainsi que le Fonds Maribel social compétent pour tous les travailleurs du secteur public sont autorisés à affecter 1,20 % maximum des montants leur revenant à la couverture des frais d'administration et de personnel.

Au plus tard le 30 juin de chaque année, les fonds sectoriels ainsi que le Fonds Maribel social compétent pour tous les travailleurs du secteur public, doivent transmettre au ministre compétent pour l'Emploi, au ministre compétent pour les Affaires sociales et pour les secteurs qui relèvent de sa compétence et au ministre compétent pour la Santé publique, une copie du compte annuel relatif à l'année écoulée et leur état de caisse au 31 décembre de l'année écoulée; ces documents doivent être certifiés, selon le cas, par un réviseur, membre de l'Institut des réviseurs d'entreprise ou par le réviseur désigné par le comité de gestion de l'Office national de sécurité sociale des administrations provinciales et locales. Le Roi peut également désigner un commissaire du gouvernement auprès de chaque fonds sectoriel. Il peut désigner deux commissaires du gouvernement auprès du Fonds Maribel social compétent pour tous les travailleurs du secteur public ».

Les dispositions précitées ne peuvent procurer aucun fondement juridique au dispositif en projet puisqu'il ne se rapporte ni à l'octroi d'une réduction forfaitaire des cotisations patronales ni à l'adaptation de cette réduction (article 35, § 5, A), ni à la fixation ou à la répartition du produit de cette réduction (article 35, § 5, D). Le Conseil d'État, section de législation, n'aperçoit en outre aucune autre disposition législative qui pourrait conférer ce fondement juridique.

6. Au demeurant, la question se pose de savoir si l'attribution expresse des moyens financiers actuels, notamment pour le projet « services de soins infirmiers à domicile », à la Gestion globale de la sécurité sociale (article 80 de la loi du 23 décembre 2005) et la disposition expresse prévoyant que ces moyens doivent être affectés exclusivement à la création d'emplois supplémentaires réservés à l'engagement de jeunes peu qualifiés (article 81 de la même loi) n'imposent de toute façon pas l'intervention du législateur, dès lors que ces moyens financiers seraient soustraits à la Gestion globale de la sécurité sociale et qu'ils ne seraient plus affectés exclusivement à l'engagement de jeunes peu qualifiés.

7. Eu égard à ce qui précède, la section de législation renonce à poursuivre l'examen du projet.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME