



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 61.044/1
van 24 april 2017

avis 61.044/1
du 24 avril 2017

over

sur

een voorontwerp van
ordonnantie 'betreffende de
tewerkstellingssteun in het
Brussels Hoofdstedelijk
Gewest'

un avant-projet d'ordonnance
'relative aux aides à l'emploi
accessibles en Région de
Bruxelles-Capitale'

Op 29 maart 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering, bevoegd voor Economie en Tewerkstelling verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een voorontwerp van ordonnantie ‘betreffende de tewerkstellingssteun in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 20 april 2017. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Wendy DEPESTER, 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 24 april 2017.

*

Le 29 mars 2017, le Conseil d’État, section de législation, a été invité par le Ministre du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, chargé de l’Économie et de l’Emploi à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet d’ordonnance ‘relative aux aides à l’emploi accessibles en Région de Bruxelles-Capitale’.

L’avant-projet a été examiné par la première chambre le 20 avril 2017. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d’État, Marc RIGAUX et Michel TISON, assesseurs, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Wendy DEPESTER, auditeur.

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 24 avril 2017.

*

1. 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 beperkt tot het onderzoek van de bevoegdheid van de steller van de handeling, van de rechtsgrond¹, alsmede van de vraag of aan de te vervullen vormvereisten is voldaan.

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

2. Het om advies voorgelegde voorontwerp van ordonnantie bevat de juridische omzetting van de oriëntatienota betreffende de hervorming van de doelgroepen, die op 14 juli 2016 door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering werd goedgekeurd. De voorgestelde hervorming van het doelgroepenbeleid voor het Brussels Hoofdstedelijk Gewest beoogt aldus meer in het bijzonder (1) de vermindering en vereenvoudiging van het aantal bestaande maatregelen, teneinde de resterende maatregelen te versterken; (2) de verbetering van de leesbaarheid van de regelgeving en de toegankelijkheid van de maatregelen; (3) de afstemming van de middelen op de personen die nood hebben aan steun om werk te vinden of hun werk te behouden; (4) de beheersing van de budgettaire middelen; en (5) een vlotte overstap verzekeren tussen de kwalificerende maatregelen (alternerend leren, individuele beroepsopleiding (IBO),...) en de maatregelen inzake tewerkstelling (instapstages, inschakelingscontracten,...).

De maatregelen inzake tewerkstellingssteun richten zich tot de niet-werkende werkzoekenden die bij de Brusselse gewestelijke dienst voor arbeidsbemiddeling (hierna: “Actiris”) ingeschreven zijn, in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest woonachtig zijn en voldoen aan de specifieke kenmerken en noden van de arbeidsmarkt.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerkingen

3. De vraag rijst of de ontworpen bepalingen staatssteun betreffen in de zin van artikel 107, lid 1, van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (VWEU), waarvoor overeenkomstig artikel 108, lid 3, VWEU een voorafgaandelijke aanmeldingsplicht bij de Europese Commissie geldt.

Algemeen wordt aangenomen dat zowel het verlenen van financiële steun als het toekennen van een vermindering van sociale zekerheidsbijdragen beschouwd moet worden als een economisch voordeel dat met staatsmiddelen wordt bekostigd.² Ook wordt in beginsel aanvaard dat deze het handelsverkeer tussen de lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden.³

¹ Aangezien het om een voorontwerp van ordonnantie gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

² Doorgaans wordt niet betwist dat aan deze voorwaarden van het begrip staatssteun is voldaan. Zie o.m.: HvJ 17 juni 1999, C-75/97, België/Commissie, nr. 23.

³ J. DE BEYS, “Politique belge de l’emploi et contrôle des aides d’Etat”, *Soc.Kron.* 2006, alf. 6, 309. Zie ook inzake fiscale zaken: R. GRAEVES, “Autonomous regions, taxation and EC state-aid rules”, *ELRev.* 2009, afl. 5, 779-793.

Bevraagd omtrent de mogelijke kwalificatie als staatssteun en de aanmelding van de ontworpen maatregelen bij de Europese Commissie heeft de gemachtigde het volgende verklaard:

“De manière générale, la quasi-totalité des mesures sont accessibles à l’ensemble des entreprises sans distinction particulière. Il n’y a donc, a priori, pas de risque de distorsion. De plus, ne serait-il pas plutôt judicieux de faire cette analyse au niveau des arrêtés d’exécution.”

Aangezien de beoogde steunmaatregelen en doelgroepverminderingen, die effectief eerst een concrete inhoud zullen verkrijgen bij de uitvoering van de thans voorliggende ordonnantie, mogelijk zullen worden gekwalificeerd als staatssteun in de zin van artikel 107, lid 1, VWEU, en gelet op de sanctie in geval van een onterechte niet-aanmelding, namelijk dat de steun per se nietig is (zelfs indien ze verenigbaar verklaard zou kunnen worden als ze correct werd aangemeld), verdient het ten zeerste aanbeveling na te gaan of niet ook reeds het thans voorliggende ontwerp van ordonnantie, dat de Brusselse Hoofdstedelijke Regering machtigt om de voornoemde maatregelen uit te werken, dient te worden aangemeld met toepassing van artikel 108, lid 3, VWEU.

4. De Nederlandse en de Franse tekst van het ontwerp stemmen op tal van plaatsen niet volledig overeen. Het ontwerp dient op dat punt nog aan een grondig onderzoek te worden onderworpen.⁴

De nummering van de artikelen, die zowel in het bepalend gedeelte als in de memorie van toelichting niet correct is, dient waar nodig te worden verbeterd.

5. Sommige bepalingen van het ontwerp creëren een verschil in behandeling tussen categorieën van personen dat, onder meer, gebaseerd is op de leeftijd (bijv. niet-werkende werkzoekenden jonger dan 30 jaar (artikel 11 van het ontwerp) en oudere werknemers van minstens 55 jaar (artikel 31 van het ontwerp)) of op de aard van het behaalde diploma (bijv. laaggeschoolde niet-werkende werkzoekenden (artikel 5 van het ontwerp), niet-werkende werkzoekenden met ten hoogste een diploma of getuigschrift van het hoger secundair onderwijs (artikel 11 van het ontwerp)).

Binnen de haar toegemeten termijn om advies te geven, heeft de afdeling Wetgeving van de Raad van State niet kunnen nagaan of voor de verschillen in behandeling die in die diverse bepalingen worden ingevoerd een deugdelijke verantwoording voorhanden is. Zij wenst er in dat verband evenwel aan te herinneren dat volgens een vaste rechtspraak, onder meer van het Grondwettelijk Hof, de grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie niet uitsluiten dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en redelijk verantwoord is. Het bestaan

⁴ Bij wijze van voorbeeld: in de Franse tekst van artikel 20 van het ontwerp is er sprake van “le montant maximal de celle-ci”, terwijl er in de Nederlandse tekst sprake is van “het steunbedrag”; de Franse tekst van de bij artikel 30 van het ontwerp ontworpen bepaling wijkt af van de Nederlandse tekst ervan (“en application des sous-sections 2, 5bis, 7, 10, 11, 12, 13 et 14 de la présente section” - “met toepassing van de onderafdelingen 2, 5bis, 7, en 10 tot en met 14 van deze afdeling”); het woord “l’emploi” in de Franse tekst wordt in de Nederlandse tekst vertaald door zowel het woord “werk” als het woord “arbeidsmarkt”; in de Franse tekst van de inleidende zin van artikel 36 van het ontwerp is er sprake van “l’abrogation totale ou partielle”, terwijl er in de Nederlandse tekst sprake is van “opheffing”.

van een dergelijke verantwoording is voorts vereist door Richtlijn 2000/78/EG van de Raad van 27 november 2000 ‘tot instelling van een algemeen kader voor gelijke behandeling in arbeid en beroep’. Die verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de maatregel en met de aard van de beginselen in kwestie: de beginselen van gelijkheid en niet-discriminatie zijn geschonden wanneer vaststaat dat geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel. De ordonnantiegever zal de ingevoerde verschillen in behandeling moeten kunnen verantwoorden in het licht van de voornoemde beginselen. Deze verantwoording wordt bij voorkeur opgenomen in de memorie van toelichting.

6. De door het ontwerp aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering verleende machtigingen om diverse (globale) regelingen vast te stellen met betrekking tot de tewerkstelling van niet-werkende werkzoekenden, betreffen rechten bedoeld in artikel 23, derde lid, 1°, van de Grondwet.

Op grond van artikel 23, tweede lid, van de Grondwet komt het aan de “wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel toe om de economische, sociale en culturele rechten te waarborgen en de voorwaarden voor de uitoefening ervan te bepalen”. Zowel uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof als uit de adviespraktijk van de afdeling Wetgeving van de Raad van State blijkt dat artikel 23 van de Grondwet moet worden beschouwd als één van de bepalingen van de Grondwet die sommige aangelegenheden voorbehouden aan een wetgever.⁵

Uit de rechtspraak van het Grondwettelijk Hof blijkt dat het genoemde artikel 23 van de Grondwet machtigingen niet verbiedt, voor zover de machtigingen betrekking hebben op “maatregelen”⁶ of op “de tenuitvoerlegging”⁷ of op “het aannemen”⁸ van maatregelen “waarvan het onderwerp door de bevoegde wetgever is aangegeven” en dat artikel 23 van de Grondwet zich “geenszins ertegen verzet dat de wetgever aan de Koning de bevoegdheid opdraagt een bepaalde aangelegenheid, waarvan hij het onderwerp aanduidt, nader te regelen”⁹. Uit de adviespraktijk van de Raad van State blijkt dat hij van oordeel is dat uit deze arresten niettemin blijkt dat de wetgever zich er bij het bepalen van het “onderwerp” van een te waarborgen sociaal, economisch of cultureel grondrecht niet toe kan beperken het zonder meer aan de Regering over te laten om de draagwijdte, de toekenningsvoorwaarden en het personele toepassingsgebied van deze rechten te bepalen.¹⁰ In het licht hiervan dienen de essentiële elementen van de regeling inzake de

⁵ Volgens het Grondwettelijk Hof heeft de Grondwet in artikel 23 een bevoegdheid toegekend aan de (formele) wetgever en voorzien in het optreden van een democratisch verkozen vergadering. Zie bijv. GwH 5 mei 2009, nr. 73/2009, B.3.4.

⁶ GwH 5 maart 2015, nr. 24/2015, B.39 en GwH 30 april 2015, nr. 47/2015, B.7.

⁷ GwH 10 juli 2008, nr. 101/2008, B.39; GwH 18 december 2008, nr. 182/2008, B.6.3; GwH 11 juli 2013, nr. 110/2013, B.4; GwH 3 april 2014, nr. 62/2014, B.3.2. Zie ook GwH 5 mei 2009, nr. 73/2009, B.6.4.

⁸ GwH 9 december 2010, nr. 135/2010, B.15; GwH 22 december 2010, nr. 151/2010, B.4; GwH 28 juni 2012, nr. 84/2012, B.5.2.

⁹ GwH 12 juli 2012, nr. 88/2012, B.13.3.

¹⁰ Zie bijvoorbeeld adv.RvS 54.820/1 van 24 januari 2014 over een voorontwerp van decreet dat heeft geleid tot het decreet van 25 april 2014 ‘houdende de persoonsvolgende financiering voor personen met een handicap en tot hervorming van de wijze van financiering van de zorg en de ondersteuning voor personen met een handicap’, *Parl.St.* VI.Parl. 2013-14, nr. 2429/1, 109-126 of adv.RvS 58.321/1-2-3-4-VR van 28 oktober 2015 over een voorontwerp dat heeft geleid tot de programmawet (I) van 26 december 2015, *Parl.St.* Kamer 2015-16, nr. 1479/1, 101-102.

tewerkstelling van niet-werkende werkzoekenden door de ordonnantiegever zelf te worden bepaald.

Bijzondere opmerkingen

Artikel 2

7. Artikel 2 van het ontwerp bevat, voor de toepassing van de ordonnantie en haar uitvoeringsbesluiten, een lijst met gedefinieerde begrippen.¹¹ De in artikel 2, 2° en 8°, van het ontwerp gedefinieerde begrippen (“de verminderingen van de werkgeversbijdragen voor de sociale zekerheid” en “Minister”) komen evenwel niet voor in de overige bepalingen van het ontwerp en dienen te worden weggelaten.

In dat verband dient wel te worden vastgesteld dat in artikel 37 van het ontwerp meermaals sprake is van “vermindering van sociale zekerheidsbijdragen”. Het is niet duidelijk of hiermee wordt verwezen naar het in artikel 2, 2°, van het ontwerp gedefinieerde begrip “de verminderingen van de werkgeversbijdragen voor de sociale zekerheid”. Als dit inderdaad het geval is, dan kan het in artikel 2, 2°, gedefinieerde begrip behouden blijven, maar moet artikel 37 van het ontwerp dienovereenkomstig worden aangepast.

8. In artikel 2, 3°, van het ontwerp wordt het begrip “niet-werkende werkzoekende” gedefinieerd. In de overige bepalingen van het ontwerp wordt er soms gebruik gemaakt van het gedefinieerde begrip “niet-werkende werkzoekende” (zie de artikelen 2, 4°, 3, eerste lid, 4, tweede lid, 14, 15, 17, 24, tweede lid en 28 van het ontwerp) en soms van het niet-gedefinieerde begrip “werkzoekende” (zie de artikelen 2, 5°, 3, eerste lid, 5, 6, tweede lid, 11, 15, 16, 18, 21, 22, 24, eerste lid, 26, eerste lid en 32 van het ontwerp). De gemachtigde heeft verklaard dat telkens gebruik moet worden gemaakt van het begrip “niet-werkende werkzoekende” en dat het ontwerp in die zin zal worden aangepast.

9. Artikel 2, 4°, van het ontwerp bevat een specifieke definitie van het begrip “werknemer”. Op sommige plaatsen van het ontwerp wordt dat begrip evenwel in zijn algemene, ruimere betekenis gebruikt. Dit kan aanleiding geven tot rechtsonzekerheid, wat dient te worden verholpen.

Opschrift hoofdstuk II, afdeling 3

10. Het opschrift van hoofdstuk II, afdeling 3 (“De maatregel bedoeld in artikel 60, § 7 van de organieke wet van 8 juli 1976 betreffende de openbare centra voor maatschappelijk welzijn”) is onvolledig, rekening houdend met de inhoud van de artikelen 7, 3°, en 10 van het ontwerp. Die bepalingen hebben immers betrekking op de maatregel bedoeld in artikel 61 van de organieke wet van 8 juli 1976, zodat het opschrift van afdeling 3 moet worden aangevuld met een verwijzing naar dat artikel 61.

¹¹ De nummering ervan dient in de Nederlandse tekst te worden verbeterd.

Artikel 8

11. Artikel 8, 1°, van het ontwerp strekt ertoe in artikel 60, § 7, derde lid, van de organieke wet van 8 juli 1976 de woorden “de minister bevoegd voor sociale economie” te vervangen door de woorden “de minister bevoegd voor Tewerkstelling”.

Die wijziging is strijdig met artikel 69 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, dat van overeenkomstige toepassing is op het Brussels Hoofdstedelijk Gewest (artikel 36 van de bijzondere wet van 12 januari 1989 ‘met betrekking tot de Brusselse Instellingen’), volgens hetwelk het enkel aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering (en dus niet aan de ordonnantiegever) toekomt om het regelen van een aangelegenheid te delegeren aan een minister.

Artikel 8, 1°, van het ontwerp moet in het licht hiervan worden herbekeken.

Artikelen 11 en 12

12. De vraag rijst of de regeling van tewerkstellingssteun opgenomen in afdeling 4 van hoofdstuk II van het ontwerp enkel toepassing vindt op “de door de Regering bepaalde werkgeverscategorieën van de openbare sector”, dan wel op alle werkgevers van de private sector aangevuld met “de door de Regering bepaalde werkgeverscategorieën van de openbare sector”. De gemachtigde gaf hierover de volgende toelichting:

“Cette mesure ne concerne que les employeurs du secteur public et uniquement ceux qui seront déterminés par le Gouvernement.”

Ter wille van de rechtszekerheid verdient het dan ook aanbeveling om in artikel 11 van het ontwerp het woord “werkgever” te vervangen door de woorden “werkgever van de openbare sector”.

Artikel 14

13.1. Zoals door de gemachtigde wordt bevestigd, wordt in artikel 14 van het ontwerp het best bepaald dat het gaat om een “maximale” periode van dertig maanden.

13.2. Die opmerking geldt *mutatis mutandis* ook voor artikel 17 van het ontwerp.

Artikel 18

14. De gemachtigde heeft de ontworpen delegatie aan de Brusselse Hoofdstedelijke Regering om de criteria, de procedure en de instellingen die met een attest kunnen bevestigen dat de arbeidsgeschiktheid van de werkzoekende is verminderd, te bepalen, als volgt verduidelijkt:

“La volonté n’est pas de créer de nouveaux critères d’aptitude réduite. En l’espèce il s’agira de se référer dans les mesures d’exécution à adopter aux critères déjà fixés à l’article 3, alinéa 2, de l’arrêté royal du 19 décembre 2001 de promotion de mise à

l'emploi des demandeurs d'emploi de longue durée et à l'article 141 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage.”

Uit bevoegdheidsrechtelijk oogpunt rijst er geen bezwaar om in een uitvoeringsregeling van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest te refereren aan federale regelgeving met betrekking tot het vaststellen van de arbeidsongeschiktheid, nu daardoor niet zelf regelgevend wordt opgetreden met betrekking tot die federale aangelegenheid en onder voorbehoud dat daardoor geen verplichtingen worden opgelegd aan de ter zake bevoegde federale instellingen. Wel verdient het aanbeveling om de door de gemachtigde verstrekte verduidelijking op te nemen in de memorie van toelichting.

Artikel 26

15. In de Nederlandse tekst van de inleidende zin van artikel 26 van het ontwerp is er sprake van “behoudens tegenbewijs”, zodat de vaststellingen *sub* 1° en 2° gelden “behoudens tegenbewijs”. In de Franse tekst komen de woorden “sauf preuve du contraire” niet voor in de inleidende zin maar enkel *sub* 1°. Beide teksten moeten beter op elkaar worden afgestemd.

Artikel 31

16. De gemachtigde heeft bevestigd dat de doelgroepvermindering niet wordt toegekend aan de oudere werknemer zelf, maar wel aan de werkgever die de oudere werknemer tewerkstelt. Dit dient te worden verduidelijkt in het ontworpen artikel 339 van de programmawet (I) van 24 december 2002.

Artikel 34

17. De Nederlandse tekst van artikel 34 van het ontwerp dient in overeenstemming te worden gebracht met de Franse tekst ervan.

Artikel 35

18. In artikel 35, tweede lid, van het ontwerp dient wellicht enkel te worden gerefereerd aan de beslissingen met betrekking tot “de toekenning, de opschorting en de stopzetting bedoeld in het eerste lid, 1°”, nu in het eerste lid 2°, geen melding wordt gemaakt van die beslissingen.

Artikel 36

19.1. In artikel 36, 4°, van het voorontwerp van ordonnantie ontbreekt de datum van het daarin vermelde koninklijk besluit (3 mei 1999).

19.2. Artikel 37 van het ontwerp bevat overgangsbepalingen die uitgaan van de veronderstelling dat er door of krachtens het ontwerp federale bepalingen aangaande de vermindering van de werkgeversbijdragen voor de sociale zekerheid worden opgeheven.

Artikel 36 van het ontwerp dient dan wellicht te worden aangevuld met besluiten aangaande de vermindering van de werkgeversbijdragen voor de sociale zekerheid, die door de Brusselse Hoofdstedelijke Regering geheel of gedeeltelijk kunnen worden opgeheven, zoals bijvoorbeeld het koninklijk besluit van 16 mei 2003 ‘tot uitvoering van het Hoofdstuk 7 van Titel IV van de programmawet van 24 december 2002 (I), betreffende de harmonisering en vereenvoudiging van de regelingen inzake verminderingen van de sociale zekerheidsbijdragen’.

*

1. En application de l'article 84, § 3, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation s'est limitée à l'examen de la compétence de l'auteur de l'acte, du fondement juridique¹ et de l'accomplissement des formalités prescrites.

PORTÉE DE L'AVANT-PROJET

2. L'avant-projet d'ordonnance soumis pour avis contient la transposition juridique de la note d'orientation relative à la réforme des groupes-cibles qui a été approuvée le 14 juillet 2016 par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale. La réforme proposée de la politique axée sur des groupes-cibles pour la Région de Bruxelles-Capitale vise ainsi plus particulièrement (1) la diminution et la simplification du nombre de mesures existantes, afin de renforcer les mesures restantes ; (2) l'amélioration de la lisibilité de la réglementation et l'accessibilité des mesures ; (3) l'adéquation des moyens aux personnes qui ont besoin d'être soutenues pour trouver un emploi ou pour conserver leur emploi ; (4) la maîtrise des moyens budgétaires ; et (5) la garantie d'une transition harmonieuse entre les mesures qualifiantes (formation en alternance, formations professionnelles individuelles (FPI),...) et les mesures en matière d'emploi (stages de transition, contrats d'insertion,...).

Les mesures d'aides à l'emploi s'adressent aux demandeurs d'emploi inoccupés inscrits auprès de l'Office régional bruxellois de l'emploi (ci-après : « Actiris »), domiciliés en Région de Bruxelles-Capitale et qui répondent aux spécificités et aux besoins du marché de l'emploi.

EXAMEN DU TEXTE

Observations générales

3. La question se pose de savoir si les dispositions en projet concernent une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE), qui doit faire l'objet d'une notification préalable à la Commission européenne, conformément à l'article 108, paragraphe 3, TFUE.

Il est généralement admis que tant l'octroi d'une aide financière que l'octroi d'une réduction des cotisations de sécurité sociale doivent être considérées comme un avantage économique financé au moyen de ressources d'État². Il est en principe également admis que celles-ci sont susceptibles d'affecter les échanges entre États membres³.

¹ S'agissant d'un avant-projet d'ordonnance, on entend par « fondement juridique » la conformité avec les normes supérieures.

² Il n'est généralement pas contesté que ces conditions de la notion d'aide d'État sont remplies. Voir e.a. : CJ, 17 juin 1999, C-75/97, Belgique/Commission, n° 23.

³ J. DE BEYS, « Politique belge de l'emploi et contrôle des aides d'État », *Chron. D.S.*, 2006, n° 6, p. 309. Voir aussi en matière fiscale : R. GREAVES, « Autonomous regions, taxation and EC state-aid rules », *ELRev.* 2009, n° 5, pp. 779-793.

Interrogé à propos de la qualification éventuelle d'aide d'État et de la notification des mesures en projet à la Commission européenne, le délégué a déclaré ce qui suit :

« De manière générale, la quasi-totalité des mesures sont accessibles à l'ensemble des entreprises sans distinction particulière. Il n'y a donc, a priori, pas de risque de distorsion. De plus, ne serait-il pas plutôt judicieux de faire cette analyse au niveau des arrêtés d'exécution ».

Dès lors que les mesures d'aide et les réductions groupes cibles visées, qui seront effectivement concrétisées dans un premier temps lors de l'exécution de l'ordonnance à l'examen, seront éventuellement qualifiées d'aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, TFUE, et eu égard à la sanction en cas d'absence de notification injustifiée, à savoir que l'aide est illégale en soi (même si elle pourrait être déclarée compatible avec le droit de l'Union, si elle était correctement notifiée), il est vivement recommandé de vérifier si le projet à l'examen, qui habilite le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale à élaborer les mesures précitées, ne doit pas déjà également être notifié en application de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE.

4. Les textes français et néerlandais du projet ne concordent pas parfaitement en de nombreux endroits. Le projet doit encore être soumis à un examen approfondi sur ce point ⁴.

La numérotation des articles n'est pas correcte, tant dans le dispositif que dans l'exposé des motifs, et doit être corrigée s'il y échet.

5. Certaines dispositions du projet créent une différence de traitement entre des catégories de personnes, qui est basée, notamment, sur l'âge (par exemple des demandeurs d'emploi inoccupés âgés de moins de 30 ans (article 11 du projet) et des travailleurs ayant atteint au moins l'âge de 55 ans (article 31 du projet)) ou sur la nature du diplôme obtenu (par exemple des demandeurs d'emploi inoccupés peu qualifiés (article 5 du projet), des demandeurs d'emploi inoccupés titulaires au maximum d'un diplôme ou certificat de l'enseignement secondaire supérieur (article 11 du projet)).

Dans le délai qui lui est imparti pour rendre un avis, la section de législation du Conseil d'État n'a pas pu vérifier si les différences de traitement instaurées dans ces diverses dispositions sont adéquatement justifiées. À cet égard, elle souhaite néanmoins rappeler que, selon une jurisprudence constante, notamment de la Cour constitutionnelle, les règles constitutionnelles de l'égalité et de la non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée. L'existence d'une telle justification est par ailleurs requise par la directive 2000/78/CE du Conseil du 27 novembre 2000 'portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail'. Cette justification doit s'apprécier compte tenu du but et des effets de la mesure ainsi que de la nature

⁴ À titre d'exemple : le texte français de l'article 20 du projet mentionne « le montant maximal de celle-ci », alors que dans le texte néerlandais, il est question de « het steunbedrag »; le texte français de la disposition en projet sous l'article 30 du projet s'écarte du texte néerlandais de celle-ci (« en application des sous-sections 2, 5bis, 7, 10, 11, 12, 13 et 14 de la présente section » - « met toepassing van de onderafdelingen 2, 5bis, 7, en 10 tot en met 14 van deze afdeling »); dans le texte français, les mots « l'emploi » sont traduits dans le texte néerlandais tant par le mot « werk » que par le mot « arbeidsmarkt »; le texte français de la phrase introductive de l'article 36 du projet fait état de « l'abrogation totale ou partielle », alors que le texte néerlandais mentionne « opheffing ».

des principes en question : les principes d'égalité et de non-discrimination sont violés lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé. Le législateur régional bruxellois devra pouvoir justifier les différences de traitement instaurées à la lumière des principes précités. Il serait préférable d'insérer cette justification dans l'exposé des motifs.

6. Les habilitations conférées au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale afin de fixer divers dispositifs (globaux) relatifs à l'emploi de demandeurs d'emploi inoccupés concernent des droits visés à l'article 23, alinéa 3, 1^o, de la Constitution.

En application de l'article 23, alinéa 2, de la Constitution, il revient à « la loi, [au] décret ou [à] la règle visée à l'article 134 [de] garanti[r] les droits économiques, sociaux et culturels et [de] détermine[r] les conditions de leur exercice ». Il ressort tant de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que des avis de la section de législation du Conseil d'État que l'article 23 de la Constitution doit être considéré comme une des dispositions de la Constitution qui réservent certaines matières à un législateur ⁵.

Il résulte de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle que l'article 23 précité de la Constitution n'interdit pas les habilitations pour autant que celles-ci portent sur des « mesures » ⁶ ou sur « l'exécution » ⁷ ou « l'adoption » ⁸ de mesures « dont l'objet a été déterminé par le législateur compétent » et que l'article 23 de la Constitution « ne s'oppose nullement à ce que le législateur confie au Roi le pouvoir de préciser une matière déterminée, dont il désigne l'objet » ⁹. Il découle des avis rendus par le Conseil d'État que ce dernier estime qu'il ressort néanmoins de ces arrêts que pour définir « l'objet » d'un droit fondamental social, économique ou culturel à garantir, le législateur ne peut pas se contenter de confier simplement au Gouvernement le soin de déterminer la portée, les conditions d'octroi et le champ d'application personnel de ces droits ¹⁰. À la lumière de ce qui précède, les éléments essentiels du régime relatif à l'emploi des demandeurs d'emploi inoccupés devront être déterminés par le législateur régional bruxellois lui-même.

⁵ La Cour constitutionnelle estime que, dans son article 23, la Constitution a investi le législateur (formel) d'un pouvoir et qu'elle a prévu l'intervention d'une assemblée élue démocratiquement. Voir, par exemple, C.C., 5 mai 2009, n° 73/2009, B.3.4.

⁶ C.C., 5 mars 2015, n° 24/2015, B.39 et C.C., 30 avril 2015, n° 47/2015, B.7.

⁷ C.C., 10 juillet 2008, n° 101/2008, B.39; C.C., 18 décembre 2008, n° 182/2008, B.6.3; C.C., 11 juillet 2013, n° 110/2013, B.4; C.C., 3 avril 2014, n° 62/2014, B.3.2. Voir également C.C., 5 mai 2009, n° 73/2009, B.6.4.

⁸ C.C., 9 décembre 2010, n° 135/2010, B.15; C.C., 22 décembre 2010, n° 151/2010, B.4; C.C., 28 juin 2012, n° 84/2012, B.5.2.

⁹ C.C., 12 juillet 2012, n° 88/2012, B.13.3.

¹⁰ Voir, par exemple, l'avis C.E. 54.820/1 du 24 janvier 2014 sur un avant-projet de décret devenu le décret du 25 avril 2014 'portant le financement qui suit la personne pour des personnes handicapées et portant réforme du mode de financement des soins et du soutien pour des personnes handicapées', *Doc. parl.*, Parl. fl., 2013-14, n° 2429/1, pp. 109-126, ou l'avis C.E. 58.321/1-2-3-4-VR du 28 octobre 2015 sur un avant-projet devenu la loi-programme (I) du 26 décembre 2015, *Doc. parl.*, Chambre, 2015-16, n° 1479/1, pp. 101-102.

Observations particulières

Article 2

7. L'article 2 du projet contient, pour l'application de l'ordonnance et de ses arrêtés d'exécution, une liste de notions définies¹¹. Les notions définies à l'article 2, 2° et 8°, du projet (« les réductions de cotisations patronales de sécurité sociale » et « le Ministre ») ne se retrouvent cependant pas dans les autres dispositions du projet et doivent être omises.

À cet égard, force est toutefois de constater que l'article 37 du projet mentionne à plusieurs reprises la « réduction de cotisations de sécurité sociale ». Il n'apparaît pas clairement s'il est ainsi fait référence à la notion de « réductions de cotisations patronales de sécurité sociale » définie à l'article 2, 2°, du projet. Si tel est effectivement le cas, la notion définie à l'article 2, 2°, peut être maintenue, mais l'article 37 du projet devra être adapté en conséquence.

8. L'article 2, 3°, du projet définit la notion de « demandeur d'emploi inoccupé ». Les autres dispositions du projet, utilisent parfois la notion définie « demandeur d'emploi inoccupé » (voir les articles 2, 4°, 3, alinéa 1^{er}, 4, alinéa 2, 14, 15, 17, 24, alinéa 2, et 28 du projet) et parfois la notion non définie de « demandeur d'emploi » (voir les articles 2, 5°, 3, alinéa 1^{er}, 5, 6, alinéa 2, 11, 15, 16, 18, 21, 22, 24, alinéa 1^{er}, 26, alinéa 1^{er}, et 32 du projet). Le délégué a déclaré qu'il faut chaque fois utiliser la notion de « demandeur d'emploi inoccupé » et que le projet sera adapté en ce sens.

9. L'article 2, 4°, du projet contient une définition spécifique de la notion de « travailleur ». À certains endroits du projet, cette notion est cependant employée dans son sens général et plus large, ce qui peut être source d'insécurité juridique et ce à quoi il faut remédier.

Intitulé du chapitre II, section 3

10. L'intitulé du chapitre II, section 3, (« Dispositif visé à l'article 60, § 7 [,] de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale ») est incomplet, eu égard au contenu des articles 7, 3°, et 10 du projet. Ces dispositions concernent en effet la mesure visée à l'article 61 de la loi organique du 8 juillet 1976, si bien que l'intitulé de la section 3 doit être complété par une référence à cet article 61.

Article 8

11. L'article 8, 1°, du projet vise à remplacer dans l'article 60, § 7, alinéa 3, de la loi organique du 8 juillet 1976 les mots « par le ministre compétent pour l'économie sociale » par les mots « par le ministre compétent pour l'Emploi ».

Cette modification est contraire à l'article 69 de la loi spéciale du 8 août 1980 'de réformes institutionnelles', qui est applicable par analogie à la Région de Bruxelles-Capitale

¹¹ La numérotation de celles-ci doit être corrigée dans le texte néerlandais.

(article 36 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 ‘relative aux Institutions bruxelloises’), selon lequel il appartient uniquement au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale (et donc pas au législateur régional bruxellois) de déléguer le règlement d’une matière à un ministre.

L’article 8, 1°, du projet doit être revu en conséquence.

Articles 11 et 12

12. La question se pose de savoir si le régime d’aide à l’emploi prévu dans la section 4 du chapitre II du projet a uniquement vocation à s’appliquer aux « catégories d’employeurs du secteur public déterminées par le Gouvernement » ou à l’ensemble des employeurs du secteur privé, complété par les « catégories d’employeurs du secteur public déterminées par le Gouvernement ». À ce sujet, le délégué a donné l’explication suivante :

« Cette mesure ne concerne que les employeurs du secteur public et uniquement ceux qui seront déterminés par le Gouvernement ».

Dans un souci de sécurité juridique, il est dès lors recommandé de remplacer, à l’article 11 du projet, les mots « l’employeur » par les mots « l’employeur du secteur public ».

Article 14

13.1. De l’accord du délégué, mieux vaudrait que l’article 14 du projet précise qu’il s’agit d’une durée « maximale » de trente mois.

13.2. Cette observation s’applique *mutatis mutandis* également à l’article 17 du projet.

Article 18

14. Le délégué a précisé la délégation en projet donnée au Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, pour déterminer les critères, la procédure et les organismes compétents pour attester si un demandeur d’emploi présente une aptitude réduite au travail comme suit :

« La volonté n’est pas de créer de nouveaux critères d’aptitude réduite. En l’espèce il s’agira de se référer dans les mesures d’exécution à adopter aux critères déjà fixés à l’article 3, alinéa 2, de l’arrêté royal du 19 décembre 2001 de promotion de mise à l’emploi des demandeurs d’emploi de longue durée et à l’article 141 de l’arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage ».

Du point de vue de la répartition des compétences, il n’y a pas d’objection à ce qu’un acte d’exécution de la Région de Bruxelles-Capitale fasse référence à la réglementation fédérale en ce qui concerne la constatation de l’incapacité de travail, dès lors qu’il n’intervient pas lui-même de manière réglementaire dans cette matière fédérale et sous réserve qu’il n’impose pas d’obligations aux organismes fédéraux compétents en la matière. Il est toutefois recommandé d’inscrire les explications fournies par le délégué dans l’exposé des motifs.

Article 26

15. Dans le texte néerlandais de la phrase introductive de l'article 26 du projet, il est question de « behoudens tegenbewijs », de sorte que les constatations sous les 1^o et 2^o valent « sauf preuve du contraire ». Dans le texte français, les mots « sauf preuve du contraire » ne figurent pas dans la phrase introductive mais uniquement au 1^o. Il convient de mieux harmoniser les deux textes.

Article 31

16. Le délégué a confirmé que la réduction groupes cibles n'est pas octroyée au travailleur âgé lui-même mais bien à l'employeur qui l'occupe. Il y a lieu de le préciser dans l'article 339, en projet, de la loi-programme (I) du 24 décembre 2002.

Article 34

17. On alignera le texte néerlandais de l'article 34 du projet sur la version française.

Article 35

18. L'article 35, alinéa 2, du projet doit sans doute uniquement renvoyer aux décisions relatives à « l'octroi, la suspension et la cessation visées à l'alinéa 1^{er}, 1^o », dès lors que l'alinéa 1^{er}, 2^o, ne mentionne pas ces décisions.

Article 36

19.1. La date de l'arrêté royal (3 mai 1999) mentionné à l'article 36, 4^o, de l'avant-projet d'ordonnance fait défaut.

19.2. L'article 37 du projet contient des dispositions transitoires qui partent de l'hypothèse que des dispositions fédérales relatives à la réduction des cotisations patronales de sécurité sociale sont abrogées par le projet ou en vertu de celui-ci.

Il y a sans doute lieu, dès lors, de compléter l'article 36 du projet par des arrêtés relatifs à la réduction des cotisations patronales de sécurité sociale, susceptibles d'être abrogés totalement ou partiellement par le Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale, tels que l'arrêté royal du 16 mai 2003 'pris en exécution du Chapitre 7 du Titre IV de la loi-programme du 24 décembre 2002 (I), visant à harmoniser et à simplifier les régimes de réductions de cotisations de sécurité sociale'.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME