



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 62.042/1
van 28 september 2017

avis 62.042/1
du 28 septembre 2017

over

sur

een ontwerp van koninklijk
besluit 'ter activering van de
inspanning ten voordele van
personen die tot de
risicogroepen behoren voor de
periode 2017-2018'

un projet d'arrêté royal
'activant l'effort en faveur des
personnes appartenant aux
groupes à risque pour la
période 2017-2018'

Op 4 augustus 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Werk verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 29 september 2017, een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘ter activering van de inspanning ten voordele van personen die tot de risicogroepen behoren voor de periode 2017-2018’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 19 september 2017. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Michel TISON, assessor, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Tim CORTHAUT, auditeur.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Wouter PAS, staatsraad.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 28 september 2017.

*

Le 4 août 2017, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de l'Emploi à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, prorogé jusqu'au 29 septembre 2017, sur un projet d'arrêté royal ‘activant l'effort en faveur des personnes appartenant aux groupes à risque pour la période 2017-2018’.

Le projet a été examiné par la première chambre le 19 septembre 2017. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Wouter PAS, conseillers d'État, Michel TISON, assesseur, et Greet VERBERCKMOES, greffier.

Le rapport a été présenté par Tim CORTHAUT, auditeur.

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

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 28 septembre 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 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

2. In afdeling 1 van hoofdstuk VIII van titel XIII van de wet van 27 december 2006 ‘houdende diverse bepalingen (I)’ wordt aan bepaalde werkgevers opgelegd om een “inspanning ten voordele van personen die behoren tot de risicogroepen” te doen. Die inspanning neemt de vorm aan van een bijdrage van 0,10% van de loonmassa die moet worden gebruikt om risicogroepen op de arbeidsmarkt te ondersteunen.

Die verplichting geldt, gelet op artikel 195, § 1, van die wet van 27 december 2006 slechts in zoverre de Koning ze eerst, op voorstel van de interprofessionele sociale partners, bij een besluit waarover in ministerraad is overlegd, heeft “geactiveerd”. Het voorliggende besluit, genomen op basis van die bepaling, strekt ertoe om die inspanning te activeren voor de periode van 1 januari 2017 tot 31 december 2018. Die activering heeft een dubbel gevolg. Enerzijds wordt zo een verplichting verlengd voor de betrokken werkgevers om een bijdrage te betalen (artikel 189, eerste tot derde lid, van de wet van 27 december 2006). Anderzijds worden ook de uitvoeringsmaatregelen, in het bijzonder met betrekking tot de besteding van die middelen, verlengd, althans voor het gedeelte waarvan de besteding door de Koning wordt geregeld (artikel 189, laatste lid, van de wet van 27 december 2006).¹

VORMVEREISTEN

3. In het derde lid van de aanhef wordt artikel 15 van de wet van 25 april 1963 ‘betreffende het beheer van de instellingen van openbaar nut voor sociale zekerheid en sociale voorzorg’ vermeld. Die bepaling vormt geen rechtsgrond voor het ontwerp, en de verwijzing ernaar moet vervangen worden door de verwijzing naar het door die bepaling opgelegde advies van het beheerscomité, dat effectief werd uitgebracht op 31 maart 2017.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

4. Het ontwerp heeft uitwerking met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2017.

Hoewel het in de geest van de stellers van het ontwerp gaat om een verlenging van een bestaande regeling, moet worden opgemerkt dat het ontwerp wel degelijk met terugwerkende

¹ De besteding van de rest van de middelen vormt het voorwerp van collectieve arbeidsovereenkomsten, zie artikel 190 van de wet van 27 december 2006. Ook die worden onrechtstreeks weer geactiveerd door dit ontwerp.

kracht een last oplegt aan de betrokken werkgevers. Het feit dat de werkgevers collectief kunnen genieten van de programma's die met die bijdrage worden gefinancierd, neemt niet weg dat zij individueel beschouwd een last opgelegd krijgen, die trouwens niet voor iedere werkgever in dezelfde mate wordt gecompenseerd door die programma's.

Het verlenen van terugwerkende kracht aan besluiten is enkel toelaatbaar ingeval voor de retroactiviteit een wettelijke grondslag bestaat, de retroactiviteit betrekking heeft op een regeling die, met inachtneming van het gelijkheidsbeginsel, voordelen toekent of in zoverre de retroactiviteit noodzakelijk is voor de continuïteit of de goede werking van het bestuur en daardoor, in beginsel, geen verkregen situaties worden aangetast.

Aangezien er geen uitdrukkelijke of stilzwijgende machtiging door de wetgever voorhanden blijkt te zijn om de regeling met terugwerkende kracht uit te vaardigen en het niet om het louter toekennen van een voordeel gaat, kan de retroactiviteit enkel worden gebillijkt indien ze in het laatste van de opgesomde gevallen (de continuïteit of de goede werking van het bestuur) valt in te passen. De Raad van State ziet niet welke verantwoording *in casu* voorhanden is, zodat van de terugwerkende kracht moet worden afgezien.²

*

² Zie ook adv.RvS 57.414/1 van 17 april 2015 over een ontwerp dat geleid heeft tot het koninklijk besluit van 29 mei 2015 'ter activering van de inspanning ten voordele van personen die tot de risicogroepen behoren en van de inspanning ten bate van de actieve begeleiding en opvolging van werklozen voor de periode 2015-2016', punt 4; alsook adv.RvS 53.922/1/V van 23 augustus 2013 over een ontwerp dat geleid heeft tot het koninklijk besluit van 26 september 2013 'ter activering van de inspanning ten voordele van personen die tot de risicogroepen behoren en van de inspanning ten bate van de actieve begeleiding en opvolging van werklozen voor de periode 2013-2014', punt 6.

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 a fait porter son examen essentiellement sur la compétence de l'auteur de l'acte, le fondement juridique et l'accomplissement des formalités prescrites.

*

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

2. La section 1^{re} du chapitre VIII du titre XIII de la loi du 27 décembre 2006 'portant des dispositions diverses (I)' impose à certains employeurs de faire un « effort en faveur des personnes appartenant aux groupes à risque ». L'effort prend la forme d'une cotisation de 0,10 % de la masse salariale, qui doit être utilisée pour soutenir les groupes à risque sur le marché du travail.

Eu égard à l'article 195, § 1^{er}, de cette loi du 27 décembre 2006, cette obligation ne s'applique que dans la mesure où le Roi, sur proposition des partenaires sociaux interprofessionnels, l'a d'abord « activée » par un arrêté délibéré en Conseil des ministres. L'arrêté à l'examen, pris sur la base de cette disposition, vise à activer cet effort pour la période du 1^{er} janvier 2017 au 31 décembre 2018. Cette activation a une double conséquence. D'une part, elle prolonge ainsi l'obligation pour les employeurs concernés de payer une cotisation (article 189, alinéas 1^{er} à 3, de la loi du 27 décembre 2006). D'autre part, elle prolonge également les mesures d'exécution, en particulier celles qui concernent l'affectation de ces moyens, du moins pour la partie dont l'affectation est réglée par le Roi (article 189, dernier alinéa, de la loi du 27 décembre 2006)¹.

FORMALITÉ

3. Le troisième alinéa du préambule mentionne l'article 15 de la loi du 25 avril 1963 'sur la gestion des organismes d'intérêt public de sécurité sociale et de prévoyance sociale'. Cette disposition ne procure pas de fondement juridique au projet, et la référence qui y est faite doit être remplacée par une référence à l'avis du Comité de gestion imposé par cette disposition, qui a effectivement été donné le 31 mars 2017.

EXAMEN DU TEXTE

Article 2

4. Le projet rétroagit au 1^{er} janvier 2017.

Bien que l'intention des auteurs du projet soit de prolonger un dispositif existant, il y a lieu d'observer que le projet impose bel et bien une charge, avec effet rétroactif, aux

¹ L'affectation des moyens restants fait l'objet de conventions collectives de travail, voir l'article 190 de la loi du 27 décembre 2006. Celles-ci se trouvent également, indirectement, réactivées, par le projet.

employeurs concernés. Le fait que les employeurs peuvent collectivement bénéficier des programmes financés par cette cotisation n'empêche pas que, considérés individuellement, ils se voient imposer une charge qui, d'ailleurs, n'est pas compensée par ces programmes dans la même mesure pour chacun d'eux.

L'attribution d'un effet rétroactif aux arrêtés n'est admise que dans les cas où la rétroactivité repose sur une base légale, où elle a trait à un régime qui confère des avantages dans le respect du principe d'égalité, ou dans la mesure où elle est nécessaire à la continuité ou au bon fonctionnement de l'administration et qu'il n'est, de ce fait, en principe, pas porté atteinte aux situations acquises.

Dès lors que le législateur ne paraît pas prévoir d'habilitation expresse ou tacite permettant d'adopter la règle avec effet rétroactif et que cette dernière ne se borne pas à accorder un avantage, la rétroactivité peut uniquement être justifiée si elle s'inscrit dans le dernier des cas énumérés (la continuité ou le bon fonctionnement de l'administration). Le Conseil d'État ne voit pas quelle est la justification en l'espèce, de sorte qu'il faut renoncer à l'effet rétroactif ².

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME

² Voir également l'avis CE 57.414/1 du 17 avril 2015 sur un projet devenu l'arrêté royal du 29 mai 2015 'activant l'effort en faveur des personnes appartenant aux groupes à risque et l'effort au profit de l'accompagnement et suivi actifs des chômeurs pour la période 2015-2016', point 4; ainsi que l'avis CE 53.922/1/V du 23 août 2013 sur un projet devenu l'arrêté royal du 26 septembre 2013 'activant l'effort en faveur des personnes appartenant aux groupes à risque et l'effort au profit de l'accompagnement et suivi actifs des chômeurs pour la période 2013-2014', point 6.