



RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

advies 64.147/AV/AG/1
van 5 oktober 2018

avis 64.147/AV/AG/1
du 5 octobre 2018

over

sur

een ontwerp van koninklijk besluit 'inzake de toepassing van uitzendarbeid in bepaalde federale diensten, in overheidsbedrijven en HR Rail in uitvoering van artikel 48 van de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers'

un projet d'arrêté royal 'relatif à l'application du travail intérimaire dans certains services fédéraux, dans les entreprises publiques et HR Rail en exécution de l'article 48 de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs'

Op 3 augustus 2018 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Minister van Defensie, belast met Ambtenarenzaken verzocht binnen een termijn van dertig dagen verlengd tot vijfenveertig dagen^(*) en verlengd tot 8 oktober 2018 een advies te verstrekken over een ontwerp van koninklijk besluit ‘inzake de toepassing van uitzendarbeid in bepaalde federale diensten, in overheidsbedrijven en HR Rail in uitvoering van artikel 48 van de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers’.

Het ontwerp is wat betreft de bevoegdheid van de steller van de handeling, alsmede de rechtsgrond voor het ontworpen besluit door de algemene vergadering onderzocht op 27 september 2018. De algemene vergadering was samengesteld uit Jacques JAUMOTTE, voorzitter van de Raad van State, Marnix VAN DAMME, Jo BAERT, Pierre VANDERNOOT en Martine BAGUET, kamervoorzitters, Wilfried VAN VAERENBERGH, Chantal BAMPS, Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Luc DETROUX, Peter SOURBRON, Bernard BLERO, Wanda VOGEL, Koen MUYLLE en Patrick RONVAUX, staatsraden, Jan VELAERS, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, Johan PUT en Marianne DONY, assessoren, en Gregory DELANNAY, hoofdgriffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd en Véronique SCHMITZ, auditeur.

Het ontwerp is voor het overige door de eerste kamer onderzocht op 27 september 2018. De eerste kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Chantal BAMPS, staatsraden, Johan PUT, assessor, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Kristine BAMS, eerste auditeur-afdelingshoofd.

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 5 oktober 2018.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat de termijn van dertig dagen verlengd wordt tot vijfenveertig dagen in het geval waarin het advies gegeven wordt door de algemene vergadering met toepassing van artikel 85.

Le 3 août 2018, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par le Ministre de la Défense, chargé de la Fonction publique à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé à quarante-cinq jours ^(*), et prorogé jusqu'au 8 octobre 2018, sur un projet d'arrêté royal 'relatif à l'application du travail intérimaire dans certains services fédéraux, dans les entreprises publiques et HR Rail en exécution de l'article 48 de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs'.

Pour ce qui concerne la compétence de l'auteur de l'acte ainsi que le fondement juridique, le projet a été examiné par l'assemblée générale le 27 septembre 2018. L'assemblée générale était composée de Jacques JAUMOTTE, président du Conseil d'État, Marnix VAN DAMME, Jo BAERT, Pierre VANDERNOOT et Martine BAGUET, présidents de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH, Chantal BAMPS, Jeroen VAN NIEUWENHOVE, Luc DETROUX, Peter SOURBRON, Bernard BLERO, Wanda VOGEL, Koen MUYLLE et Patrick RONVAUX, conseillers d'État, Jan VELAERS, Sébastien VAN DROOGHENBROECK, Johan PUT et Marianne DONY, assesseurs, et Gregory DELANNAY, greffier en chef.

Le rapport a été présenté par Kristine BAMS, premier auditeur chef de section et Véronique SCHMITZ, auditeur.

Pour le surplus, le projet a été examiné par la première chambre le 27 septembre 2018. La chambre était composée de Marnix VAN DAMME, président de chambre, Wilfried VAN VAERENBERGH et Chantal BAMPS, conseillers d'État, Johan PUT, assesseur, et Wim GEURTS, greffier.

Le rapport a été présenté par Kristine BAMS, premier auditeur chef de section.

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 5 octobre 2018.

*

(*) Cette prorogation résulte de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, qui dispose que le délai de trente jours est prorogé à quarante-cinq jours dans le cas où l'avis est donné par l'assemblée générale en application de l'article 85.

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. Het om advies voorgelegde ontwerp van koninklijk besluit legt het kader vast voor het invoeren van uitzendarbeid in bepaalde federale diensten, in overheidsbedrijven en in HR Rail. Hoofdstuk 1 bepaalt het toepassingsgebied en definieert een aantal begrippen. Hoofdstuk 2 bepaalt de verschillende vormen van uitzendarbeid waarvan de diensten gebruik kunnen maken. In hoofdstuk 3 wordt het beslissingskader vastgesteld en de in dat verband te verstrekken informatie geregeld. Hoofdstuk 4 bepaalt de duur van de uitzendarbeid en hoofdstuk 5 regelt de rapportering en monitoring.

Het te nemen besluit treedt in werking op de eerste dag van de maand die volgt op de dag van de bekendmaking in het Belgisch Staatsblad (hoofdstuk 6).

3. Rechtsgrond voor het ontwerp wordt gezocht in artikel 48 van de wet van 24 juli 1987 ‘betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers’, dat luidt:

“De Koning kan, voor de openbare diensten die niet onder het toepassingsgebied vallen van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités, andere procedures voorwaarden en regels vastleggen dan deze bedoeld bij de artikelen 1 en 32 van deze wet.”

De ontworpen regeling is van toepassing op de ‘diensten’ zoals gedefinieerd in artikel 1, 3°, van het ontwerp. De in die bepaling opgesomde diensten zijn te beschouwen als ‘openbare diensten’ in de zin van artikel 48 van de wet van 24 juli 1987. Laatstgenoemde bepaling biedt dan ook in beginsel rechtsgrond voor het ontwerp.

BEVOEGDHEID

4. Artikel 87, § 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’, vervangen bij artikel 42, 3°, van de bijzondere wet van 6 januari 2014 ‘met betrekking tot de Zesde Staatshervorming’, bepaalt:

“De gemeenschappen en de gewesten leggen de procedures, voorwaarden en regels vast volgens dewelke er een beroep kan worden gedaan op uitzendarbeid in hun diensten, in de publiekrechtelijke rechtspersonen die afhangen van de gemeenschappen en de gewesten, in de ondergeschikte besturen en in de openbare centra voor maatschappelijk welzijn, evenals in de in artikel 24 van de Grondwet bedoelde instellingen wat hun door de overheid betaalde of gesubsidieerde personeel betreft, onverminderd artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 12°.”

De Memorie van Toelichting bij de bijzondere wet van 6 januari 2014 verduidelijkt deze bepaling als volgt:

“Het voorstel strekt er eveneens toe om de gemeenschappen en de gewesten, in het kader van hun respectieve bevoegdheden, de mogelijkheid te geven om uitzendarbeid toe te staan in hun respectieve overheidsdiensten en lokale besturen.

De gemeenschappen en gewesten worden aldus, elk voor zich, bevoegd om uitwerking te geven aan artikel 48 van de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers en dit op dezelfde wijze zoals de Koning dit nu kan op grond van artikel 48 van de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers. Daarom wordt de terminologie van het voornoemde artikel 48 letterlijk hernomen in het dispositief, waarmee de bevoegdheidsoverdracht aan de gemeenschappen en de gewesten wordt omschreven, zonder de inhoud of de draagwijdte van het bestaande artikel 48 te wijzigen. De mogelijkheid om artikel 1, § 4, van de wet van 1987 uit te voeren wordt daarentegen niet overgedragen.

Alle arbeidsrechtelijke bepalingen die de uitzendarbeid regelen blijven federaal.

Onverminderd de mogelijkheid waarover de gewesten beschikken om uitzendarbeid toe te staan in het kader van tewerkstellingstrajecten en onverminderd de mogelijkheid waarover de gemeenschappen en gewesten beschikken om uitzendarbeid toe te staan in hun respectievelijke overheidsdiensten, met daarin begrepen de instellingen van openbaar nut, en lokale besturen, blijft de federale overheid bevoegd voor de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers. De federale overheid blijft als enige bevoegd om andere uitzonderingen op de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers in te stellen. Zo blijft de federale overheid inzonderheid bevoegd voor de arbeidsovereenkomst voor uitzendarbeid”¹.

Uit hetgeen voorafgaat volgt dat de ingevolge de Zesde Staatshervorming tot stand gebrachte bevoegdheidsverdeling op het vlak van de tijdelijke arbeid, inzonderheid wat betreft het invoeren van een regeling van uitzendarbeid, de bevoegdheid van de Koning om, met toepassing van artikel 48 van de wet van 24 juli 1987, op dat vlak regelend op te treden ten aanzien van de federale openbare diensten die niet onder de wet van 5 december 1968 ‘betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités’ vallen, onverlet heeft gelaten.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 4

5. Rekening houdend met de bevoegdheidsrechtelijke opmerking die met betrekking tot artikel 2, 7° en 8°, van het ontwerp van koninklijk besluit ‘inzake de definiëring van uitzonderlijk werk in uitvoering van artikel 1, § 4, van de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van

¹ Parl.St. Senaat 2012-13, nr. 5-2232/1, 178-179.

gebruikers' in het advies 64.148/AV/1 is gemaakt, dienen de verwijzingen naar die bepalingen in artikel 4 van het voorliggende ontwerp te worden geschrapt.

Artikel 8

6. Luidens artikel 8 van het ontwerp treedt het te nemen besluit in werking de eerste dag van de maand na die waarin het te nemen besluit in het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt. Een dergelijke regeling van inwerkingtreding heeft evenwel het nadeel dat, indien de bekendmaking op het einde van de maand gebeurt, de bestemmelingen ervan zelfs niet over de normale termijn van tien dagen zullen beschikken om zich aan de regeling aan te passen.

*

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. Le projet d'arrêté royal soumis pour avis fixe le cadre de l'instauration du travail intérimaire dans certains services fédéraux, dans les entreprises publiques et au sein de HR Rail. Le chapitre 1^{er} fixe le champ d'application et définit un certain nombre de notions. Le chapitre 2 détermine les différentes formes de travail intérimaire auxquelles les services peuvent recourir. Le chapitre 3 fixe le cadre décisionnel et précise les informations à fournir à cet égard. Le chapitre 4 détermine la durée du travail intérimaire et le chapitre 5 règle l'établissement du rapport et le monitoring.

L'arrêté envisagé entre en vigueur le premier jour du mois qui suit le jour de sa publication au Moniteur belge (chapitre 6).

3. Le projet trouve un fondement juridique dans l'article 48 de la loi du 24 juillet 1987 'sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs', aux termes duquel :

« Le Roi peut, pour les services publics qui ne relèvent pas du champ d'application de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires, fixer d'autres procédures, conditions et modalités que celles prévues aux articles 1^{er} et 32 de la présente loi ».

Le régime en projet s'applique aux 'services', tels qu'ils sont définis à l'article 1^{er}, 3^o, du projet. Les services énumérés dans cette disposition doivent être considérés comme des 'services publics' au sens de l'article 48 de la loi du 24 juillet 1987. Cette dernière disposition procure dès lors, en principe, un fondement juridique au projet.

COMPÉTENCE

4. L'article 87, § 4, de la loi spéciale 'de réformes institutionnelles' du 8 août 1980, remplacé par l'article 42, 3^o, de la loi spéciale du 6 janvier 2014 'relative à la Sixième Réforme de l'État', dispose :

« Sans préjudice de l'article 6, § 1^{er}, VI, alinéa 5, 12^o, les communautés et les régions déterminent les procédures, conditions et modalités selon lesquelles il peut y avoir recours au travail intérimaire au sein de leurs services, au sein des personnes morales de droit public qui dépendent des communautés et des régions, au sein des pouvoirs subordonnés et des centres publics d'action sociale, ainsi qu'au sein des établissements visés à l'article 24 de la Constitution en ce qui concerne leur personnel rémunéré ou subventionné par les pouvoirs ».

L'exposé des motifs relatif à la loi spéciale du 6 janvier 2014 précise cette disposition comme suit :

« La proposition vise également à autoriser les communautés et les régions, dans les limites de leurs compétences respectives, à permettre le travail intérimaire dans leur secteur public respectif et dans les administrations locales.

Les communautés et régions deviennent donc compétentes, chacune pour ce qui la concerne, pour mettre en œuvre l'article 48 de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs, et ceci de la même manière que le Roi peut actuellement le faire conformément à l'article 48 de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs. C'est pourquoi la terminologie de l'article 48 précité est reprise littéralement dans le dispositif, par laquelle [lire : lequel] le transfert de compétence aux communautés et aux régions est circonscrit, sans modifier le contenu ou la portée de l'actuel article 48. Le pouvoir de mettre en œuvre l'article 1^{er}, § 4, de la loi de 1987, n'est, en revanche, pas transféré.

Toutes les dispositions du droit du travail régissant le travail intérimaire restent fédérales.

Sans préjudice de la possibilité pour les régions de permettre le travail intérimaire dans le cadre des trajets de mise au travail et sans préjudice de la possibilité pour les communautés et régions de permettre le travail intérimaire dans leurs services publics respectifs, en ce compris les organismes d'intérêt public, et les pouvoirs locaux, l'autorité fédérale reste compétente pour la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise à disposition de travailleurs à la disposition d'utilisateurs. Ainsi l'autorité fédérale reste seule compétente pour instaurer d'autres exceptions à la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise (...) de travailleurs à la disposition d'utilisateurs. L'autorité fédérale reste ainsi compétente notamment pour le contrat de travail intérimaire »¹.

Il ressort de ce qui précède que la répartition de compétences mise en œuvre consécutivement à la sixième réforme de l'État en matière de travail temporaire, et plus particulièrement en ce qui concerne l'instauration d'un règlement en matière de travail intérimaire, n'a pas porté atteinte au pouvoir conféré au Roi, en application de l'article 48 de la loi du 24 juillet 1987, de légiférer en la matière à l'égard des services publics fédéraux qui ne relèvent pas de la loi du 5 décembre 1968 'sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires'.

¹ *Doc. parl.*, Sénat, 2012-13, n° 5-2232/1, pp. 178 - 179.

EXAMEN DU TEXTEArticle 4

5. Compte tenu de l'observation portant sur la répartition des compétences qui a été formulée à propos de l'article 2, 7° et 8°, du projet d'arrêté royal 'relatif à la définition de travail exceptionnel en exécution de l'article 1, § 4 de la loi du 24 juillet 1987 sur le travail temporaire, le travail intérimaire et la mise de travailleurs à la disposition d'utilisateurs' dans l'avis 64.148/AV/1, il y a lieu de supprimer les références à ces dispositions dans l'article 4 du projet à l'examen.

Article 8

6. Selon l'article 8 du projet, l'arrêté envisagé entre en vigueur le premier jour du mois qui suit celui de sa publication au Moniteur belge. Pareil régime d'entrée en vigueur présente toutefois l'inconvénient que si la publication intervient à la fin du mois, ses destinataires ne disposeront même pas du délai usuel de dix jours pour s'adapter à la réglementation.

DE HOOFDGRIFFIER –
LE GREFFIER EN CHEF

DE VOORZITTER VAN DE RAAD VAN STATE –
LE PRÉSIDENT DU CONSEIL D'ÉTAT

Gregory DELANNAY

Jacques JAUMOTTE

DE GRIFFIER - LE GREFFIER

DE VOORZITTER - LE PRÉSIDENT

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME