



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 69.905/1

van 20 juli 2021

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 december 2001 betreffende de dienstencheques, wat betreft de uitsluiting van de gebruiker’

Op 13 juli 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse Minister van Economie, Innovatie, Werk, Sociale economie en Landbouw verzocht binnen een termijn van vijf werkdagen een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘tot wijziging van het koninklijk besluit van 12 december 2001 betreffende de dienstencheques, wat betreft de uitsluiting van de gebruiker’.

Het ontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 16 juli 2021. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Chantal BAMPS en Bert THYS, staatsraden, en Wim GEURTS, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Barbara SPEYBROUCK, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 20 juli 2021.

*

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 spoedeisende karakter in de adviesaanvraag gemotiveerd door de omstandigheid dat

“de coronapandemie op het moment van de adviesvraag nog altijd woedt. Dit besluit betreft dringende en noodzakelijke maatregelen die naargelang de evolutie van de pandemie kunnen worden getroffen. Het betreft veiligheidsmaatregelen die gevolgd moeten worden door gebruikers van dienstencheques, in het kader van de bestrijding van een civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid en de hieraan gekoppelde sanctie van uitsluiting of beslissing tot terugvordering. Aangezien de evolutie van de risico's voor de volksgezondheid onvoorspelbaar is, is het belangrijk dat snel kan worden ingegrepen. Dit besluit is de uitvoering van het decreet van 16 juni 2021. De reden van de totstandkoming van dat decreet was onder meer de belangrijke rol van de gebruikers van en werknemers in het stelsel van de dienstencheques in de beheersing van de risico's van de verspreiding van het coronavirus en daaraan gekoppeld de behoefte aan maatregelen ten aanzien van de gebruikers. Dit uitvoeringsbesluit is noodzakelijk voor de uitvoering van het decreet, waarvoor ook met spoed advies door de Raad van State werd verleend”.

*

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.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

3. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt ertoe het koninklijk besluit van 12 december 2001 ‘betreffende de dienstencheques’ te wijzigen.

Er wordt aan artikel 3 van het voornoemde koninklijk besluit een paragraaf 6 toegevoegd waarin wordt bepaald dat het departement¹ bevoegd is om een persoon uit te sluiten van het recht om dienstencheques te bestellen of te gebruiken, alsook om de toegemoetkoming terug te vorderen, als die persoon de veiligheidsmaatregelen heeft geschonden (artikel 1 van het ontwerp).

Ook wordt er in hetzelfde koninklijk besluit een artikel 3bis ingevoegd dat de veiligheidsmaatregelen vaststelt die door de gebruiker en de leden van zijn gezin moeten worden nageleefd in de relatie met de werknemer. De Vlaamse minister, bevoegd voor werk, wordt gemachtigd om te bepalen “voor welke periode elke afzonderlijke veiligheidsmaatregel (...) van kracht is” en om de veiligheidsmaatregelen te verduidelijken “als dat nodig is in functie van de

¹ Onder “departement” wordt luidens artikel 1, eerste lid, 3°, van het koninklijk besluit van 12 december 2001 verstaan: “het Departement Werk en Sociale Economie van het Vlaams Ministerie van Werk en Sociale Economie”.

evolutie van de gezondheidssituatie of de veiligheid van de werknemers” (artikel 2 van het ontwerp).

In de ontworpen regeling worden de gevallen bepaald waarin een gebruiker kan uitgesloten worden van het recht op dienstencheques en waarin kan worden overgegaan tot terugvordering van de tegemoetkoming. Dit past binnen de gewestbevoegdheid inzake “de bevordering van de buurtdiensten en -banen” zoals bedoeld in artikel 6, § 1, IX, 8°, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’.² De ontworpen veiligheidsmaatregelen zijn bovendien van die aard dat zij als gelijkaardig kunnen worden beschouwd als de sanitaire maatregelen die door de federale overheid kunnen worden genomen en vallen derhalve ook vanuit dat opzicht binnen de gewestbevoegdheid in te passen.³

4. In zover in artikel 1 van het ontwerp het departement bevoegd wordt gemaakt om een persoon uit te sluiten van het recht om dienstencheques te bestellen of te gebruiken, alsook om de tegemoetkoming terug te vorderen, kan daarvoor rechtsgrond worden gevonden in artikel 7, tweede lid, van de wet van 20 juli 2001 ‘tot bevordering van buurtdiensten en -banen’, dat luidt:

“De Koning wijst de instellingen aan belast met de uitvoering van deze wet en haar uitvoeringsbesluiten. Hij bepaalt eveneens de voorwaarden en de nadere regels betreffende de teruggave van de ten onrechte toegekende tegemoetkoming van de federale staat in de kostprijs van de dienstencheque en van het ten onrechte toegekende bedrag van de aanschafprijs van de dienstencheque”.

Voor artikel 2 van het ontwerp biedt artikel 3*ter*, eerste lid, van de voornoemde wet van 20 juli 2001 rechtsgrond in zover de Vlaamse Regering erin wordt opgedragen om de betrokken veiligheidsmaatregelen te bepalen die moeten worden nageleefd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

5. De verwijzing naar artikel 20 van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, onder de rubriek “Rechtsgronden” in de aanhef van het ontwerp, is overbodig aangezien op die bepaling geen beroep moet worden gedaan als rechtsgrond. De desbetreffende verwijzing dient bijgevolg achterwege te worden gelaten.

6. Rekening houdend met wat in dit advies is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond voor de ontworpen regeling, passe men de verwijzing naar de desbetreffende bepalingen van de wet van 20 juli 2001 aan als volgt:

² Zie, in verband met de bevoegdheidsverdeling inzake de materie van de dienstencheques, adv.RvS 69.304/1 van 6 mei 2021 over een voorontwerp dat aanleiding heeft gegeven tot het decreet van 18 juni 2021 ‘tot invoeging van een artikel 3*ter* in de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen’, opm. 4.1 tot 4.3.3.

³ Zie, wat dat betreft, adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp van wet ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’, opm. 38 tot 42.

“- de wet van 20 juli 2001 tot bevordering van buurtdiensten en -banen, artikel 3*ter*, ingevoegd bij het decreet van 18 juni 2021,⁴ en artikel 7, tweede lid, gewijzigd bij de wetten van 4 juli 2011 en 22 juni 2012”.

Artikel 1

7. De bevoegdheid die in het ontworpen artikel 3, § 6, van het koninklijk besluit van 12 december 2001 aan het departement wordt toegekend, zal uiteraard moeten worden uitgeoefend met inachtneming van wat in artikel 3*ter* van de wet van 20 juli 2001 wordt bepaald op het vlak van onder meer de maximale duur van de uitsluiting. Teneinde daar geen onduidelijkheid over te laten bestaan, zou het ontworpen artikel 3, § 6, van het voornoemde koninklijk besluit kunnen aanvangen als volgt: “Het departement kan overeenkomstig artikel 3*ter* van de wet een persoon uitsluiten ...”.

Artikel 2

8. Door de gemachtigde werd bevestigd dat de ontworpen veiligheidsmaatregelen enkel bestemd zijn om te worden nageleefd gedurende de huidige gezondheidscrisis COVID-19. Ter wille van de duidelijkheid zou deze bedoeling het best op een meer expliciete wijze tot uitdrukking worden gebracht in de tekst van de ontworpen bepaling waarin immers nu enkel in het ontworpen artikel 3*bis*, eerste lid, 3°, van het koninklijk besluit van 12 december 2001 melding wordt gemaakt van “ziektesymptomen ... die kenmerkend zijn voor COVID-19”. Deze suggestie wint aan relevantie in het licht van de vaststelling dat van het bepaalde in artikel 3*ter* van de wet van 20 juli 2001 toepassing lijkt te kunnen worden gemaakt in andere mogelijke toekomstige gezondheids crisissen dan die van de huidige gezondheidscrisis COVID-19.

9. In het ontwerp wordt geen periode vastgelegd voor de naleving van de veiligheidsmaatregelen. In de nota aan de Vlaamse Regering wordt wel vermeld dat de veiligheidsmaatregelen “alleen van kracht (zijn) zolang de civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid van kracht is, momenteel loopt deze nog tot 24 oktober 2021”.

Wat deze laatste verduidelijking betreft, dient erop gewezen te worden dat in artikel 1 van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juni 2021 ‘houdende vaststelling van een civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid, zoals vermeld in het decreet van 20 maart 2020 over maatregelen in geval van een civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid, naar aanleiding van de uitrol van de vaccinatiestrategie in het kader van het COVID-19 virus’, “[i]n toepassing van artikel 4, § 1, eerste lid, 1°, van het decreet van 20 maart 2020 (...) ingevolge de uitrol van de vaccinatiestrategie in het kader van het COVID-19 virus en de sociaal-economische gevolgen hiervan een civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid [wordt] vastgesteld”. Daarbij worden onder meer de startdatum en de duurtijd van de aldus vastgestelde civiele noodsituatie geregeld en wordt bepaald dat deze civiele

⁴ Artikel 3*ter* werd niet bij een decreet van “16 juni 2021” in de wet van 20 juli 2001 ingevoegd, maar wel bij het reeds genoemde decreet van 18 juni 2021.

noodsituatie louter geldt in het kader van de afwijkingsregeling op de omgevingsvergunnings- of omgevingsmeldingsplicht bedoeld in artikel 4 van het voornoemde decreet van 20 maart 2020.⁵

De gemachtigde verstrekke in dat verband de volgende toelichting;

“Het schenden van de veiligheidsmaatregelen rond de bestrijding van een civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid geldt als grond tot schorsing. Het begrip ‘civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid’ vindt inderdaad haar grond in artikel 4, § 1, 1° van het decreet over maatregelen in geval van een civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid van 20 maart 2020. Waar deze situatie eerst in het leven werd geroepen om de bouw van noodinfrastructuur te faciliteren werd ervoor gekozen om hierop ook andere maatregelen die noodzakelijk kunnen zijn in een dergelijke gezondheidscrisis te laten aansluiten in plaats van voor alle maatregelen afzonderlijke regimes te creëren. Als deze civiele noodsituatie wordt uitgeroepen kan de Vlaamse Regering bijkomende maatregelen nemen in het kader van de volksgezondheid en veiligheid en dus ook specifieke maatregelen voor de dienstenchequesector nemen. Er wordt inderdaad verwezen naar de bedoelde verlenging bij BVR van 18 juni 2021, evenwel bij wijze van uniformiteit t.a.v. de andere Vlaamse maatregelen inzake corona. Impliciet wordt bij voorliggend BVR de civiele noodsituatie met betrekking tot de volksgezondheid tot 24 oktober verlengd”.

Alhoewel uit de nota aan de Vlaamse Regering en de toelichting van de gemachtigde lijkt te volgen dat het de bedoeling is om de ontworpen veiligheidsmaatregelen van kracht te laten zijn tot 24 oktober 2021, blijkt dit niet uit de ontworpen bepaling. Dergelijke bedoeling zou duidelijker moeten kunnen worden afgeleid uit de tekst van het ontwerp.

Afgezien daarvan, rijst de vraag op welke wijze die bedoeling moet worden begrepen in het licht van het ontworpen artikel 3bis, tweede lid, van het koninklijk besluit van 12 december 2001, aangezien uit dat lid valt af te leiden dat aan de Vlaamse minister, bevoegd voor werk, de bevoegdheid wordt verleend om te bepalen “voor welke periode elke afzonderlijke veiligheidsmaatregel (...) van kracht is”. De coherentie van de ontworpen regeling zou ermee zijn gebaat indien uit de ontworpen regeling eenduidiger zou blijken voor welke periode de ontworpen veiligheidsmaatregelen zullen gelden en op welke wijze die periode zal worden vastgesteld.

10. In het ontworpen artikel 3bis, tweede lid, wordt de Vlaamse minister, bevoegd voor werk, opgedragen om te bepalen “voor welke periode elke afzonderlijke veiligheidsmaatregel (...) van kracht is” en om de veiligheidsmaatregelen te verduidelijken “als dat nodig is in functie van de evolutie van de gezondheidssituatie of de veiligheid van de werknemers”.

In de nota aan de Vlaamse Regering wordt hieromtrent de volgende verduidelijking verstrekt:

“Het laatste lid van dit artikel bepaalt dat de Minister van Werk de afzonderlijke veiligheidsmaatregelen kan inroepen en terug opheffen. Ook kan de Minister noodzakelijke verduidelijkingen vastleggen. Deze delegatie is nodig zodat de minister

⁵ Zie artikel 1, tweede lid, 3°, van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 juni 2021.

snel kan optreden en bijsturen als daar nood aan is, bijvoorbeeld in functie van een verstrenging of versoepeling van de algemene maatregelen of in functie van nieuwe inzichten rond bijvoorbeeld het gebruik van mondklappers. De maatregelen worden echter duidelijk gedefinieerd in het BVR en de delegatie aan de minister op dit vlak is dus beperkt”.

Zoals de Raad van State in het verleden reeds meermaals heeft opgemerkt, kan het toekennen van een verordenende bevoegdheid door de Vlaamse Regering aan één van haar leden, enkel toelaatbaar worden geacht in zoverre die delegatie slechts regels van bijkomstige aard of van beperkt belang betreft. Dit geldt *in casu* des te meer aangezien de delegatie betrekking heeft op veiligheidsmaatregelen die beperkingen inhouden aan grondrechten van de gebruiker van dienstencheques en de leden van zijn gezin.

Het bepalen voor welke periode elke afzonderlijke veiligheidsmaatregel van kracht is, kan bezwaarlijk als een aangelegenheid van bijkomstige aard of van beperkt belang worden beschouwd. Daarenboven wordt het blijkbaar aan de minister overgelaten om er zelf over te oordelen wanneer het nodig is om de ontworpen veiligheidsmaatregelen te “verduidelijken” “in functie van de evolutie van de gezondheidssituatie of de veiligheid van de werknemers”. Vraag is trouwens waaruit de desbetreffende “verduidelijking” zoal zal kunnen bestaan, rekening houdend met de vrij nauwkeurige omschrijving van de betrokken veiligheidsmaatregelen in het ontworpen artikel 3bis, eerste lid, van het koninklijk besluit van 12 december 2001. In de mate dat de beoogde “verduidelijking” voor de minister de bevoegdheid zou inhouden om de veiligheidsmaatregelen aan te passen, in te perken of uit te breiden, zou dit op zich een element uitmaken om eraan te twijfelen of de aan de minister verleende bevoegdheid in alle omstandigheden betrekking zal hebben op een aangelegenheid van bijkomstige aard of van beperkt belang.

Waar er, tot slot, in de nota aan de Vlaamse Regering op wordt gewezen dat de betrokken delegatie van bevoegdheid aan de minister nodig is “zodat de minister snel kan optreden en bijsturen als daar nood aan is”, kan worden herinnerd aan wat de afdeling Wetgeving heeft opgemerkt in het reeds genoemde advies 68.936/AV van 7 april 2021 over een voorontwerp van wet ‘betreffende de maatregelen van bestuurlijke politie tijdens een epidemische noodsituatie’:

“Het komt de algemene vergadering van de afdeling Wetgeving van de Raad van State voor dat om een delegatie van regelgevende bevoegdheden⁶ inzake administratieve politie, civiele bescherming en civiele veiligheid door de wetgever aan de Minister van Binnenlandse Zaken te verantwoorden het niet volstaat dat de wetgever van oordeel is dat die maatregelen dringend moeten genomen worden; het moet daarenboven vaststaan dat dit dermate dringend moet gebeuren dat in die tijdsspanne geen koninklijk besluit kan worden uitgevaardigd.

Gelet op de anno 2021 beschikbare vervoer- en communicatiemiddelen komt het de Raad van State voor dat het uiterst zelden zal voorkomen dat een regelgevend besluit

⁶ Voetnoot 109 van het advies: De Raad spreekt zich hier niet uit over de bevoegdheden die aan de Minister van Binnenlandse Zaken zijn toegekend om individuele – op bepaalde personen of situaties toegespitste – politietiemaatregelen te nemen.

zo dringend moet worden genomen dat de tijd ontbreekt om de handtekening van de Koning te bekomen en een koninklijk besluit uit te vaardigen”.⁷

Op basis van een vergelijkbare redenering kan de vraag worden opgeworpen of de noodzaak van een snel optreden noodzakelijkerwijze zal uitsluiten dat ter zake nog steeds kan worden opgetreden door de Vlaamse Regering in plaats van enkel door de minister, bevoegd voor werk.

Uit wat voorafgaat volgt dat de delegatiebepaling die ten aanzien van de minister is vervat in het ontworpen artikel 3*bis*, tweede lid, van het koninklijk besluit van 12 december 2001, aan een bijkomend onderzoek moet worden onderworpen.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Wim GEURTS

Marnix VAN DAMME

⁷ Adv.RvS 68.936/AV van 7 april 2021, opm. 66.