



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 61.553/1
van 3 juli 2017

over

een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en
het Vlaamse Gewest ‘betreffende de uitzendarbeid in de
Vlaamse overheidsdiensten en de lokale besturen’

Op 18 mei 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Binnenlands Bestuur, Inburgering, Wonen, Gelijke Kansen en Armoedebestrijding verzocht binnen een termijn van dertig dagen, verlengd tot 3 juli 2017, een advies te verstrekken over een voorontwerp van decreet van de Vlaamse Gemeenschap en het Vlaams Gewest ‘betreffende de uitzendarbeid in de Vlaamse overheidsdiensten en de lokale besturen’.

Het voorontwerp is door de eerste kamer onderzocht op 15 en 22 juni 2017. De kamer was samengesteld uit Marnix VAN DAMME, kamervoorzitter, Wilfried VAN VAERENBERGH en Wouter PAS, staatsraden, Marc RIGAUX en Michel TISON, assessoren, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Brecht STEEN, eerste auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 3 juli 2017.

*

STREKKING VAN HET VOORONTWERP

1. Het om advies voorgelegde voorontwerp van Vlaams decreet strekt ertoe om uitzendarbeid mogelijk te maken in de diensten van de Vlaamse overheid en in de lokale besturen.

Hoofdstuk 1 van het ontwerp bevat algemene bepalingen inzake het toepassingsgebied van de ontworpen regeling. In hoofdstuk 2 wordt bepaald in welke gevallen de Vlaamse overheidsdiensten en de lokale besturen een beroep kunnen doen op uitzendarbeid. In de hoofdstukken 3 en 4 worden het beslissingskader in respectievelijk de Vlaamse overheid en de lokale besturen uitgewerkt. In hoofdstuk 5 wordt de maximumduur van de uitzendarbeid geregeld. Hoofdstuk 6 ten slotte bevat bepalingen over de wijze waarop de betrokken besturen jaarlijks globale informatie verstrekken aan de bevoegde collectieve overlegorganen.

BEVOEGDHEID VAN DE VLAAMSE GEMEENSCHAP EN HET VLAAMSE GEWEST

2. Artikel 87, § 4, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 ‘tot hervorming der instellingen’ (BWHI), zoals gewijzigd bij de bijzondere wet van 6 januari 2014, 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°.”

3. In de memorie van toelichting werd de reikwijdte van de bevoegdheidstoewijzing als volgt nader toegelicht:

“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

4. De gemeenschappen en de gewesten mogen aldus “de procedures, voorwaarden en regels” inzake uitzendarbeid in hun overheidsdiensten bepalen, maar ze zijn niet bevoegd voor de arbeidsrechtelijke aspecten van de uitzendarbeid, zoals die onder meer zijn geregeld in de wet van 24 juli 1987 ‘betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers’. Zo wordt in de hoger vermelde memorie van toelichting beklemtoond dat de deelstaten niet bevoegd zijn voor de arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid, om bijkomende afwijkingen in te voeren op het verbod van uitzendarbeid, en om het begrip “uitzonderlijke werk” te definiëren.

Het collectief arbeidsrecht en de collectieve arbeidsbetrekkingen in de overheidssector, ook die van de gemeenschappen en de gewesten, vormen een federale aangelegenheid. Dit wordt bevestigd door artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 12°, BWHI, en artikel 87, § 5, BWHI. Ook ten aanzien van de uitzendarbeid geldt dit, zoals ook blijkt uit de verwijzing in artikel 87, § 4, BWHI naar artikel 6, § 1, VI, vijfde lid, 12°, BWHI.

Hoewel artikel 87, § 5, van de bijzondere wet aldus inhoudt dat de federale overheid niet enkel bevoegd is voor de regelingen vervat in de wet van 19 december 1974 ‘tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’ en de uitvoeringsbesluiten van die wet,² maar ook voor alle andere regelingen die op die verhouding betrekking hebben, betekent dit niet dat de gemeenschappen en gewesten bij het regelen van de “procedure” inzake uitzendarbeid in hun diensten en de lokale besturen geen regels inzake de betrokkenheid van de vakorganisaties zouden mogen invoeren, voor zover daarbij geen afbreuk wordt gedaan aan de toepassing van de voornoemde wet van 19 december 1974 en de uitvoeringsbesluiten ervan. De bestaansreden van artikel 48 van de wet van 24 juli 1987, en dus ook van artikel 87, § 4, van de bijzondere wet dat op eerstgenoemde bepaling is geïnspireerd, bestaat er immers precies in om bij de regeling van de uitzendarbeid in de overheidssector andere procedures mogelijk te maken op het vlak van het collectief overleg dan diegene die gelden in de privésector.³

5. Het voorliggend ontwerp blijft binnen de contouren van de hier geschetste bevoegdheidstoewijzing.

Het ontwerp regelt geen aspecten van de arbeidsovereenkomst inzake uitzendarbeid. Voor zover het ontwerp de gevallen regelt waarin uitzendarbeid mogelijk is en de

¹ *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 2232/1, 178 en 179.

² Adv.RvS 54.953/VR van 6 februari 2014 over een voorontwerp dat heeft geleid tot het decreet van 25 april 2014 ‘houdende instemming met het samenwerkingsakkoord van 28 november 2013 tussen het Vlaamse Gewest, het Waalse Gewest en het Brussels Hoofdstedelijk Gewest betreffende de gewestgrensoverschrijdende intercommunales’, *Parl.St.* VI.Parl 2013-214, nr. 2486/1, 25.

³ *Parl.St.* Senaat 1994-95, nr. 1218/1, 70-71 en *Parl.St.* Senaat 1994-95, nr. 1218/7, 9. Zie ook reeds *Parl.St.* Kamer 1986-87, nr. 762/1, 11.

duur ervan regelt, regelt het ontwerp “voorwaarden” waaronder uitzendarbeid mogelijk is. Het ontwerp beperkt er zich trouwens toe gevallen waarin de wet van 24 juli 1987 uitzendarbeid mogelijk maakt, te hernemen. Weliswaar maakt het ontwerp mogelijk dat uitzendarbeid mogelijk is voor de “uitvoering van uitzonderlijk werk” (artikel 4, 6°, van het ontwerp), maar uit de memorie van toelichting blijkt dat het niet de bedoeling is om op het federale bevoegdheidssterrein te treden.⁴

Voor zover de artikelen 5 en 6 van het ontwerp de procedures voor het toestaan van uitzendarbeid regelen en hierbij een “besprekings- en adviesbevoegdheid” toekennen aan de representatieve vakorganisaties, regelt het ontwerp de “procedure” in de zin van artikel 87, § 4, BWHI en niet de collectieve arbeidsbetrekkingen in de zin van artikel 87, § 5, BWHI. Hetzelfde geldt voor artikel 8 van het ontwerp dat in informatieverstrekking voorziet.

VORMVEREISTEN

6. Zoals vermeld volgt uit artikel 87, § 5, BWHI dat de gemeenschappen en gewesten onderworpen zijn aan de wet van 19 december 1974 ‘tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’.

De wet van 19 december 1974 is van toepassing op een aantal overheidsbesturen en –instellingen, bepaald in het koninklijk besluit van 28 september 1984⁵, en hun personeelsleden, daaronder begrepen alle personeelsleden, ongeacht de aard van het dienstverband.

Artikel 2, § 2, van deze wet bepaalt dat vooraleer ontwerpen van decreet betreffende bepaalde aangelegenheden worden ingediend, de door artikel 2, § 1, van de wet voorgeschreven onderhandeling met de representatieve vakorganisaties in de daartoe opgerichte comités moet plaatsvinden. Onder deze aangelegenheden vallen, aldus artikel 2, § 1, 2°, de “algemene richtlijnen ... inzake organisatie van het werk”.

7. In de memorie van toelichting bij het ontwerpdecreet wordt verklaard dat de wet van 19 december 1974 “niet van toepassing [is] inzake uitzendarbeid omdat uitzendkrachten geen personeelsleden zijn van de Vlaamse overheid”.⁶

Terecht stelt de memorie dat bij uitzendarbeid een relatie ontstaat tussen de overheid en het uitzendkantoor, en dat er geen arbeidsrelatie ontstaat tussen de overheid en de uitzendkrachten, maar dat de uitzendkrachten een arbeidsrelatie hebben met het uitzendkantoor. De regeling van de procedures, voorwaarden en regels volgens dewelke beroep kan worden

⁴ “De Bijzondere Wet verleent aan de Gemeenschappen/Gewesten geen bevoegdheid om voor de onder hen ressorterende overheidssector het uitzonderlijk werk in de plaats van de Koning te definiëren. De opname van het uitzonderlijk werk in de lijst van vormen die voor de Vlaamse overheidsdiensten en lokale besturen toegankelijk worden gesteld, gebeurt dan ook in afwachting dat de federale overheid haar arbeidsrechtelijke bevoegdheid uitoefent.” (p. 9)

⁵ Koninklijk besluit van 28 september 1984 ‘tot uitvoering van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel’.

⁶ Memorie van toelichting bij artikel 5 van het ontwerp.

gedaan op uitzendarbeid, betreffen evenwel niet enkel die uitzendkrachten, maar ook de door de overheid reeds aangeworven personeelsleden. De regeling heeft meer bepaald een weerslag op de organisatie van het werk bij de verschillende overheden en dus ook in hoofde van de personeelsleden van de overheid.

Het is voor de toepassing van artikel 2, § 1, 2°, van de wet van 19 december 1974 daarnaast niet van belang dat de Koning nog geen uitvoering heeft gegeven aan de in artikel 2, § 1, 2°, tweede lid, van de wet van 19 december 1974, opgenomen machtiging om te bepalen wat moet worden verstaan onder “organisatie van het werk”. Uit de parlementaire voorbereiding van de wet van 6 juli 1989⁷ die artikel 2, § 1, 2°, tweede lid, van de wet van 19 december 1974 heeft ingevoegd, blijkt dat die wijziging – die trouwens nog steeds niet in werking is getreden⁸ – niet tot doel had om het eerste lid van artikel 2, § 1, 2°, eerste lid, buiten werking te stellen. In de memorie van toelichting werd gesteld dat de wijziging “tot doel heeft de Koning toe te laten het begrip ‘organisatie van het werk’ te bepalen dat het tot nu toe niet was (*sic*) tenzij in de voorbereidende werken van de wet”⁹, wat zal “meebrengen dat de rechtszekerheid ter zake zal versterkt worden”.¹⁰ Dat artikel 2, § 1, 2°, tweede lid, van de wet van 19 december 1974 niet in werking is getreden, betekent enkel dat de ingeroepen rechtsonzekerheid over de betekenis van het begrip organisatie van het werk eventueel zou kunnen blijven bestaan. Zowel de rechtsleer¹¹ als de Raad van State, afdeling Bestuursrechtspraak,¹² bevestigen dan ook dat artikel 2, § 1, 2°, tweede lid, wel degelijk van toepassing is, in afwachting van een optreden van de Koning.

8. Aangezien op zijn minst het bepalen van de regels inzake de vormen van uitzendarbeid en de gevallen waarin op uitzendarbeid beroep kan worden gedaan, alsook de vaststelling van de duur van de uitzendarbeid, kunnen worden beschouwd als het bepalen van algemene richtlijnen inzake de organisatie van het werk in een bepaalde overheid of overheidsdienst, moet bijgevolg over het ontwerp van decreet onderhandeld worden, in de zin van artikel 2 van de wet van 19 december 1974. Indien deze onderhandelingen aanleiding zouden geven tot een wijziging van het ontwerp, moeten deze wijzigingen opnieuw voor advies aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, worden voorgelegd.

⁷ Wet van 6 juli 1989 ‘tot wijziging van de wet van 19 december 1974 tot regeling van de betrekkingen tussen de overheid en de vakbonden van haar personeel en van de wet van 1 september 1980 betreffende de toekenning en de uitbetaling van een vakbondspremie aan sommige personeelsleden van de overheidssector en aan de in die sector tewerkgestelde werklozen’.

⁸ Zie artikel 26, 2°, van de wet van 19 december 1974.

⁹ *Parl.St.* Senaat, 1988-89, nr. 640/1, 4.

¹⁰ Verklaring van de minister in het Verslag (CARDOEN), *Parl.St.* Senaat, 1988-89, nr. 640/2, 4. Het begrip gaf blijkbaar aanleiding tot interpretatiemoeilijkheden wat door de Koning zou worden opgelost: *Ibid.* 11.

¹¹ R. JANVIER en P. HUMBLET, *Ambtenarenrecht, I, Vakbondsstatuut. Collectieve arbeidsverhoudingen in de publieke sector in rechte en in de feiten*, Brugge, Die Keure, 1998, p. 185, randnr. 317.

¹² Zie bijvoorbeeld RvS 8 maart 1996, nr. 58.507 van 8 maart 1996, *Wintgens tg. Franse Gemeenschap*; RvS 2 april 2015, nr. 230.763, *CGSP tg. Waalse Gewest* en RvS 2 april 2015, nr. 230.764, *CGSP tg. Franse Gemeenschap*.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Artikel 2

9. Artikel 2, tweede lid, van het ontwerp vermeldt niet uitdrukkelijk dat de ontworpen regeling van toepassing is op de openbare centra voor maatschappelijk welzijn (OCMW's) en op de kerkfabrieken.

9.1. Voor wat betreft de OCMW's blijkt de toepasselijkheid wel indirect uit artikel 6, eerste lid, 1°, f), van het ontwerp, alsook uit de memorie van toelichting.

De OCMW's worden door de stellers van het ontwerp klaarblijkelijk beschouwd als openbare instellingen die van de gemeente afhangen. Deze formulering kan evenwel aanleiding geven tot verwarring, aangezien de OCMW's geregeld worden in een aparte organieke regelgeving van de Vlaamse Gemeenschap. Bovendien verwijst ook artikel 87, § 4, BWHI uitdrukkelijk naar de OCMW's, naast de ondergeschikte besturen.

Omwille van de rechtszekerheid en de coherentie met artikel 87, § 4, BWHI verdient het aanbeveling om de OCMW's uitdrukkelijk in het toepassingsgebied van de regeling te vermelden.

9.2. Tijdens de parlementaire voorbereiding van de bijzondere wet van 6 januari 2014 werd gesteld dat het begrip "ondergeschikte besturen" ruim opgevat moet worden, en dat het in elk geval omvat "de provincies, de gemeenten, de agglomeraties en federaties van gemeenten, de *kerkfabrieken*, de verenigingen van provincies en gemeenten, alsook alle instellingen die hiervan afhangen".¹³

De kerkfabrieken worden niet genoemd in artikel 2, tweede lid, van het ontwerp. De gemachtigde heeft verduidelijkt dat het wel degelijk de bedoeling is dat uitzendarbeid mogelijk wordt in kerkfabrieken en dat kerkfabrieken worden beschouwd als "openbare instellingen die van de gemeenten afhangen".

Het is evenwel juridisch betwistbaar om kerkfabrieken te beschouwen als openbare instellingen die van de gemeente afhangen. De gemeenten oefenen weliswaar een vorm van bestuurlijk toezicht uit op de kerkfabrieken, maar deze laatste worden opgericht krachtens decreet en erkend door de Vlaamse Regering. De gemeente is op geen enkele wijze betrokken bij de oprichting en het bestuur van deze instellingen. Omwille van het juridische statuut van de kerkfabrieken, de duidelijkheid en de rechtszekerheid verdient het dan ook aanbeveling, niet om in de memorie van toelichting te verduidelijken dat kerkfabrieken onder het toepassingsgebied van het ontwerp vallen, maar wel om de kerkfabrieken uitdrukkelijk in een nieuw punt van artikel 2, tweede lid, te vermelden als lokale besturen waarop het ontwerpdecreet van toepassing is. Het verdient daarbij aanbeveling te verwijzen naar dit begrip zoals het gebruikt wordt in het decreet van 7 mei 2004 'betreffende de materiële organisatie en werking van de erkende erediensten', zodat het niet enkel van toepassing is op de (rooms-katholieke, anglicaanse en orthodoxe) kerkfabrieken, maar ook op de openbare instellingen van de protestantse, israëlitische

¹³ *Parl.St.* Senaat 2013-14, nr. 5-2232/1, 179.

en islamitische godsdiensten, nl. de kerkgemeenten, de israëlitische gemeenten en de islamitische gemeenschappen.¹⁴

10. De ontworpen regeling is niet van toepassing op het onderwijs, hoewel ook de onderwijsinstellingen (en hun gefinancierd en gesubsidieerd personeel) uitdrukkelijk worden vermeld in de tekst van artikel 87, § 4, BWHI. Aldus lijkt een verschillende behandeling te ontstaan tussen de in het ontwerp geïmplementeerde overheden en de onderwijsinstellingen. Gevraagd naar de reden van deze verschillende behandeling, verklaarde de gemachtigde het volgende:

“3.1 Het klopt uiteraard dat artikel 87, § 4 1 BWHI de mogelijkheid geeft om uitzendarbeid ook voor het Onderwijs te regelen.

‘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 Gemeenschappen/Gewesten kunnen evenwel kiezen of zij de bovenstaande bevoegdheden uitoefenen of niet. De bevoegdheid die de Bijzondere Wet verleent om te ‘reglementeren’, houdt ook de bevoegdheid in om niet te reglementeren (voor enkele of alle sectoren).

Voorliggend decreet vertrekt vanuit de dubbele bevoegdheid van de minister voor bestuurszaken en binnenlands bestuur. Voor de onderwijssector is de Vlaamse minister van Onderwijs bevoegd. Het zijn ook 2 verschillende commissies in het Vlaams Parlement die de decreten voor enerzijds binnenlands bestuur en bestuurszaken en anderzijds onderwijs behandelen. Dit is weliswaar geen onoverkomelijk obstakel maar belangrijker is de hiernavolgende inhoudelijke motivering (3.3).

3.2 Zoals uit de conceptnota en de toelichting bij het decreet uitzendarbeid blijkt werd beleidsmatig in het Vlaams regeerakkoord (2014-2019) afgesproken om enkel voor de lokale besturen en de diensten van de Vlaamse overheid uitzendarbeid in te voeren.

- Vlaams Regeerakkoord 2014-2019 punt I en punt 3.2

‘We maken mogelijk dat lokale besturen op flexibele manier een beroep kunnen doen op uitzendarbeid.’

‘In overleg met de vakorganisaties maken we het mogelijk dat de diensten en instellingen van de Vlaamse overheid een beroep doen op uitzendarbeid, onder dezelfde voorwaarden als ondernemingen in de privésector.’

- In het hoofdstuk over onderwijs is opgenomen: ‘Met de onderwijsverstrekkers en de vakorganisaties sluiten we een pact om de lerarenloopbaan aantrekkelijker te maken en beroepsuitval te verminderen.’

3.3 Het belangrijkste argument is dat het personeelsstatuut in de onderwijssector (over de verschillende sectoren heen) al in een aantal mogelijkheden voorziet om op korte termijn personeel in te zetten voor de vervanging van afwezige personeelsleden.

bv- een terbeschikkingstelling wegens persoonlijke aangelegenheden voor enkele dagen;

¹⁴ Cfr. de artikelen 114, 186 en 272 van het decreet van 7 mei 2004.

- vervangingen na 14 kalenderdagen enz

Door het systeem van de financiering waarbij bijkomende leerlingen ook zorgen voor bijkomende omkadering kan er vlot ingespeeld worden op de plotse toename van werk.”

In punt 3.3 van de verklaring van de gemachtigde zijn voldoende elementen aanwezig die het onderscheid aantonen tussen enerzijds de onderwijsinstellingen en anderzijds de andere overheden. Gelet op dit objectief onderscheid lijkt de verschillende behandeling dan ook niet onverantwoord. De stellers van het ontwerp doen er evenwel goed aan om de memorie van toelichting in die zin aan te vullen, zodat duidelijk wordt waarom de ontworpen regeling niet geldt voor de onderwijsinstellingen.

Artikel 3

11. Artikel 3, 1°, van het ontwerp definieert uitzendarbeid als tijdelijke arbeid, vermeld in artikel 1, § 1, § 2 tot en met § 4, en § 6 en § 7, van de wet van 24 juli 1987.

Deze werkwijze is verwarrend en in tegenstrijd met de bedoeling van de stellers van het ontwerp.

Artikel 1 van de wet van 24 juli 1987 bepaalt immers in welke gevallen tijdelijke arbeid in de zin van de wet van 24 juli 1987 mogelijk is. Krachtens artikel 7 van dezelfde wet is een van de vormen van tijdelijke arbeid de uitzendarbeid, waarbij een uitzendkracht zich tegenover een uitzendbureau verbindt om, tegen loon, een, bij de wet en in het bijzonder bij artikel 1, toegelaten tijdelijke arbeid bij een gebruiker te verrichten.

Door de uitzendarbeid in het ontwerp te definiëren aan de hand van de gevallen waarin tijdelijke arbeid is toegelaten, wekt het ontwerp de indruk dat het betrekking zou hebben op alle vormen van tijdelijke arbeid bij de Vlaamse overheid en de lokale besturen. Dat is klaarblijkelijk niet de bedoeling van de stellers van het ontwerp, die immers uitvoering willen geven aan de in artikel 87, § 4, BWHI voorziene mogelijkheid. De gemachtigde bevestigde in dit verband:

“We willen wel degelijk uitzendarbeid in de zin van hoofdstuk II van de wet. Maar in artikel 7 van de wet (uitzendarbeid) wordt voor de redenen verwezen naar tijdelijke arbeid die enkel in artikel 1, § 1 van de wet exhaustief opgesomd staan. Het is dus een indirecte verwijzing om de redenen duidelijk te maken.”

Omwille van de duidelijkheid en de rechtszekerheid moet in het ontwerp een onderscheid gemaakt worden tussen enerzijds de omschrijving van uitzendarbeid, die het toepassingsgebied van de ontworpen regeling bepaalt, en anderzijds de bepaling van de gevallen waarin deze vorm van tijdelijke arbeid wordt toegelaten in de Vlaamse overheidsdiensten en de Vlaamse lokale besturen.

De definitie van uitzendarbeid kan als volgt luiden:

“1° uitzendarbeid: tijdelijke arbeid uitgevoerd door een uitzendkracht in het kader van een arbeidsovereenkomst voor uitzendarbeid, in de zin van artikel 7 van de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers.”

In artikel 4 van het ontwerp wordt dan bepaald in welke gevallen op uitzendarbeid een beroep kan worden gedaan. Bij de opsomming van deze gevallen kan verduidelijkt worden dat deze gevallen overeenkomen met de in artikel 1 van de wet van 24 juli 1987 opgenomen motieven voor tijdelijke arbeid, zodat duidelijk is dat deze gevallen in de zin van de wet moeten worden begrepen en zodat ook duidelijk is welke gevallen niet in aanmerking komen voor een beroep op uitzendarbeid in de Vlaamse overheidsdiensten of lokale besturen.

De inleidende zin van artikel 4 van het ontwerp kan aldus bijvoorbeeld luiden:

“De Vlaamse overheidsdiensten en de lokale besturen kunnen een beroep doen op uitzendarbeid in de hierna volgende gevallen, vermeld in artikel 1, § 1, § 2 tot en met § 4, en § 6 en § 7, van de wet van 24 juli 1987 betreffende de tijdelijke arbeid, de uitzendarbeid en het ter beschikking stellen van werknemers ten behoeve van gebruikers.”

Artikel 5

12. Artikel 5 van het ontwerp bepaalt de procedure die de Vlaamse overheidsdiensten moeten volgen om een beroep te doen op uitzendarbeid. De beslissing van het hoofd van een overheidsdienst in welke van de gevallen, vermeld in artikel 4 van het ontwerp, beroep kan worden gedaan op uitzendarbeid, moet worden genomen na bespreking met de representatieve vakorganisaties. Deze bespreking omvat een inhoudelijke discussie en resulteert in een verslag met een advies van de onderscheiden representatieve vakorganisaties. Bij een gemotiveerd negatief advies kan het hoofd uitzendarbeid invoeren, maar antwoordt hij op gemotiveerde wijze.

Bij mogelijke misbruiken of problemen bij het gebruik van uitzendarbeid, kunnen de vakorganisaties een nieuwe bespreking vragen.

Zoals vermeld bij de bespreking van de bevoegdheid van de Vlaamse overheid, is de decreetgever, op grond van artikel 87, § 4, BWHI in beginsel bevoegd om de procedure te bepalen inzake het gebruik van uitzendarbeid, en kan hij daarbij een “besprekings- en adviesbevoegdheid” toekennen aan de representatieve vakorganisaties.

Dit neemt evenwel niet weg dat het nemen van de concrete beslissing of in een Vlaamse overheidsdienst uitzendarbeid kan worden toegepast, en in welke van de decretaal toegelaten gevallen dit mogelijk is, beschouwd moet worden als een algemene richtlijn inzake de organisatie van het werk, in de zin van artikel 2, § 1, 2°, eerste lid, van de wet van 19 december 1974. Krachtens artikel 2, § 1, inleidende zin, van deze wet kunnen deze beslissingen enkel genomen worden na onderhandeling met de representatieve vakorganisaties in de daartoe opgerichte comités.

De stellers van het ontwerp zullen bijgevolg moeten nagaan in welke mate het behoud van de ontworpen procedures zinvol is, of in welke mate deze procedures moeten worden aangepast, in het licht van de vaststelling dat ook de onderhandelingsprocedures, in de zin van artikel 2 van de wet van 19 december 1974 moeten worden nageleefd.

Artikel 6

13. Met betrekking tot de in artikel 6, derde lid, van het ontwerp opgenomen procedure, kan worden verwezen naar de opmerkingen die *sub* 12 bij artikel 5 van het ontwerp zijn gemaakt.

14. Omwille van de coherentie met de inleidende zin van artikel 4 en het tweede lid van artikel 6 en gelet op het feit dat opschriften geen normatieve draagwijdte hebben, schrijven men in het derde lid “welke gevallen” in plaats van “welke vormen”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Marnix VAN DAMME