



RAAD VAN STATE

afdeling Wetgeving

advies 61.855/1/V
van 24 augustus 2017

over

een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘houdende wijziging van 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 en het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 tot uitvoering van artikel 5, § 1, 2°, e), van het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding’

Op 10 juli 2017 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Vlaamse minister van Werk, Economie, Innovatie en Sport verzocht binnen een termijn van dertig dagen, van rechtswege verlengd tot 24 augustus 2017,^(*) een advies te verstrekken over een ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering ‘houdende wijziging van 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 en het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 tot uitvoering van artikel 5, § 1, 2°, e), van het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding’.

Het ontwerp is door de eerste vakantiekamer onderzocht op 17 augustus 2017. De kamer was samengesteld uit Wilfried VAN VAERENBERGH, staatsraad, voorzitter, Jeroen VAN NIEUWENHOVE en Peter SOURBRON, staatsraden, Marc RIGAUX, assessor, en Greet VERBERCKMOES, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Jonas RIEMSLAGH, auditeur.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 24 augustus 2017.

*

^(*) Deze verlenging vloeit voort uit artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, *in fine*, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973, waarin wordt bepaald dat deze termijn van rechtswege verlengd wordt met vijftien dagen wanneer hij begint te lopen tussen 15 juli en 31 juli of wanneer hij verstrijkt tussen 15 juli en 15 augustus.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerp van besluit van de Vlaamse Regering strekt tot wijziging van, enerzijds, 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’ en, anderzijds, het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 ‘tot uitvoering van artikel 5, § 1, 2°, e), van het decreet van 7 mei 2004 tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding’.

1.1. Artikel 1 van het ontwerp wijzigt in artikel 28/1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 16 mei 2003 de refertekwartaallonen voor de doelgroepvermindering voor werknemers ontslagen in het kader van een herstructurering.

1.2. De artikelen 2 tot 8 van het ontwerp bevatten wijzigingen aan het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011.

Artikel 2 heft in artikel 1 van dat besluit de definitie op die verwijst naar de raad van bestuur van de VDAB. Artikel 5 vervangt artikel 6, §§ 1 en 2, ervan door een regeling waarin niet meer wordt verwezen naar de raad van bestuur van de VDAB.

Artikel 3 voegt aan artikel 2, tweede lid, van dat besluit een categorie personen toe die voor de toepassing ervan worden gelijkgesteld met werknemers.

Artikel 4 vervangt artikel 5, § 1, van hetzelfde besluit, dat betrekking heeft op de personeelsgegevens die bij de aanvraag moeten worden overgemaakt.

Artikel 6 vervangt artikel 7 van dat besluit door een nieuwe regeling, op grond waarvan de VDAB beslist aan welk outplacementbureau de betrokken opdracht wordt toevertrouwd.

Artikel 7 voorziet in de opheffing van de artikelen 8 tot 12 van dat besluit. Artikel 8 heft de bijlage bij dat besluit op.

1.3. Artikel 9 bepaalt dat het te nemen besluit in werking treedt op de eerste dag van de maand die volgt op het verstrijken van een termijn van tien dagen, die ingaat op de dag na de bekendmaking ervan in het *Belgisch Staatsblad*, met uitzondering van artikel 1 dat in werking treedt op 1 oktober 2017.

2.1. Luidens de aanhef van het ontwerp wordt voor de ontworpen regeling rechtsgrond gezocht in artikel 5, § 1, 2°, e), van het decreet van 7 mei 2004 ‘tot oprichting van het publiekrechtelijk vormgegeven extern verzelfstandigd agentschap ‘Vlaamse Dienst voor Arbeidsbemiddeling en Beroepsopleiding’ (hierna: VDAB-decreet), dat luidt:

“Teneinde de in artikel 4 bedoelde missie waar te maken, vervult de VDAB de volgende taken: (...)

2° taken op het vlak van de arbeidsbemiddeling: (...)

e) de inrichting van een herplaatsingsfonds met als doel de herplaatsing te bevorderen van werknemers die werkloos zijn gesteld:

1° ingevolge een faillissement van een onderneming;

2° ingevolge een gerechtelijke ontbinding van een vereniging zonder winstoogmerk wegens kennelijk onvermogen;

3° in een onderneming waaraan een gerechtelijke reorganisatie werd toegestaan;

4° in een onderneming in moeilijkheden die voldoet aan de voorwaarde, gesteld in artikel 23, eerste en derde lid, van de wet van 31 januari 2009 betreffende de continuïteit van de ondernemingen, ook al is het verzoekschrift, vermeld in artikel 17, § 1, van diezelfde wet, nog niet neergelegd, waarbij het bewijs geleverd wordt dat de onderneming onvoldoende financiële middelen heeft om zelf een outplacementbegeleiding te financieren. De Vlaamse Regering bepaalt, na advies van de raad van bestuur van de VDAB, de nadere regels voor het leveren van het bewijs dat voldaan is aan de voormelde voorwaarden;

5° ingevolge de vrijwillige vereffening van een vereniging zonder winstoogmerk wegens kennelijk onvermogen, waarbij het bewijs geleverd wordt dat de vereniging onvoldoende financiële middelen heeft om zelf een outplacementbegeleiding te financieren.

De VDAB staat in voor de betaling van de kosten die aan de activiteiten inzake herplaatsing verbonden zijn. De Vlaamse Regering bepaalt, na advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen, welke activiteiten kunnen bijdragen tot de herplaatsing van de in het voorgaande lid bedoelde werknemers, welke categorieën van personen met werknemers kunnen worden gelijkgesteld, alsook de voorwaarden en regels met betrekking tot de betaling van de kosten.

De Vlaamse Regering bepaalt de procedure voor de aanvraag tot tegemoetkoming.”

2.2.1. Onder voorbehoud van hetgeen hierna wordt opgemerkt, biedt deze bepaling rechtsgrond voor de bepalingen van het ontwerp die het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 wijzigen (artikelen 2 tot 8 van het ontwerp).

2.2.2. Artikel 3 van het ontwerp voegt aan de opsomming van personen die als met werknemers gelijkgestelde personen worden beschouwd een nieuwe categorie toe, namelijk “de personen die recht hebben op een outplacementbegeleiding ten laste van de Rijksdienst voor Arbeidsvoorziening conform artikel 7 van het koninklijk besluit van 23 januari 2003 tot uitvoering van de artikelen 15 en 17 van de wet van 5 september 2001 tot de verbetering van de werkgelegenheidsgraad van de werknemers”.

Artikel 5, § 1, 2°, e), tweede lid, van het VDAB-decreet machtigt de Vlaamse Regering weliswaar om te bepalen “welke categorieën van personen met werknemers kunnen worden gelijkgesteld” doch aangenomen moet worden dat hieronder de gelijkstelling wordt verstaan van personen die over een ander statuut dan dat van werknemer beschikken.

Zoals ook in het advies van de inspecteur van Financiën wordt opgemerkt, moet de ontworpen nieuwe categorie worden beschouwd als een uitbreiding van de in artikel 5, § 1, 2°, e), eerste lid, van het VDAB-decreet opgesomde categorieën van werknemers, waarvoor voorafgaandelijk een decretale wijziging noodzakelijk is.

Uit hetgeen voorafgaat volgt dat in de huidige stand van de wetgeving geen rechtsgrond voorhanden is voor artikel 3 van het ontwerp, dat bijgevolg moet worden weggelaten.

2.3. Artikel 28/1 van het koninklijk besluit van 16 mei 2003, dat bij artikel 1 van het ontwerp wordt gewijzigd, vond oorspronkelijk rechtsgrond in artikel 353*bis* van de programmawet (I) van 24 december 2002.

Artikel 353*bis* van de programmawet (I) van 24 december 2002 wordt opgeheven bij artikel 9 van het decreet van 4 maart 2016 ‘houdende het Vlaamse doelgroepenbeleid’, met ingang van 1 januari 2019. Ook artikel 28/1 van het koninklijk besluit van 16 mei 2003 wordt opgeheven met ingang van die datum.

Aangezien artikel 353*bis* van de programmawet (I) van 24 december 2002 evenwel nog steeds van kracht is, biedt dat artikel rechtsgrond voor artikel 1 van het ontwerp.

VORMVEREISTEN

3. Artikel 5, § 1, 2°, e), tweede lid, van het VDAB-decreet machtigt de Vlaamse Regering om “na advies van de Sociaal-Economische Raad van Vlaanderen [te bepalen] welke activiteiten kunnen bijdragen tot de herplaatsing van de in het voorgaande lid bedoelde werknemers, welke categorieën van personen met werknemers kunnen worden gelijkgesteld, alsook de voorwaarden en regels met betrekking tot de betaling van de kost”.

Het ontwerp heeft onder meer betrekking op de voornoemde aangelegenheden. Zo wordt artikel 9 van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 opgeheven, dat bepaalt dat het outplacementbureau zich ertoe verbindt de opdracht uit te voeren overeenkomstig de aanvullende gedragscode, die eveneens wordt opgeheven. Artikel 8 van de gedragscode bepaalt de diensten die de outplacementbegeleiding minstens dient te omvatten (bv. “interviewtraining”, “de werknemer vertrouwd maken met psychotechnische testen”, “logistieke en administratieve steun”, ...). Het betreft bijgevolg bepalingen die vaststellen “welke activiteiten kunnen bijdragen tot de herplaatsing”. Artikel 10 van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 bepaalt dan weer het bedrag van de tegemoetkoming, hetgeen kan worden beschouwd als een onderdeel van “de voorwaarden en regels met betrekking tot de betaling van de kosten”. Het ontwerp heft eveneens deze bepaling op.

Aangezien ook het opheffen van daarop betrekking hebbende bepalingen moet worden beschouwd als het regelen van de aangelegenheden zoals bedoeld in artikel 5, § 1, 2°, e), tweede lid, van het VDAB-decreet, is het advies van de SERV vereist. Uit de bij de adviesaanvraag gevoegde documenten blijkt niet dat het advies van de SERV werd ingewonnen.

Aan dit vormvereiste zal bijgevolg alsnog moeten worden voldaan en van de naleving ervan zal melding moeten worden gemaakt in de aanhef van het besluit.

Indien het ontwerp als gevolg van dat advies nog wijzigingen zou ondergaan, dienen die wijzigingen nog om advies aan de Raad van State, afdeling Wetgeving, te worden voorgelegd.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking

4.1. Diverse bepalingen van het besluit van de Vlaamse Regering van 18 maart 2011 worden met het ontwerp opgeheven. Deze hebben onder meer betrekking op de voorwaarden waaraan de outplacementbegeleiding moet voldoen en de vergoeding die aan het outplacementbureau wordt toegekend. In de nota aan de Vlaamse Regering over het ontwerp wordt hieromtrent het volgende gesteld:

“Het Besluit van de Vlaamse regering met betrekking tot het Sociaal interventiefonds wordt bijgestuurd n.a.v. de evaluatie van de huidige werking en in het licht van administratieve vereenvoudiging. Er worden heel wat zaken uit het besluit gehaald, om in te bedden in een bestek uitgeschreven door de VDAB.”

4.2. Artikel 5, § 1, 2°, e), tweede lid, van het VDAB-decreet draagt het bepalen van “welke activiteiten kunnen bijdragen tot de herplaatsing van de in het voorgaande lid bedoelde werknemers”, “welke categorieën van personen met werknemers kunnen worden gelijkgesteld”, alsook “de voorwaarden en regels met betrekking tot de betaling van de kosten” evenals het vaststellen van “de procedure voor de aanvraag tot tegemoetkoming” op aan de Vlaamse Regering.

Vastgesteld moet worden dat het ontwerp, door het schrappen van sommige bepalingen van het besluit van 18 maart 2011 en het (impliciet) opdragen van het regelen van die aangelegenheden aan de VDAB in de vorm van het uitschrijven van een overheidsopdracht voor het aanwijzen van het bevoegde outplacementbureau (artikel 6 van het ontwerp), op een onvolkomen wijze uitvoering geeft aan sommige van de hiervoor bedoelde machtigingen aan de Vlaamse Regering. Het komt in beginsel enkel aan de Vlaamse Regering toe om uitvoering te geven aan die machtigingen. Bij het vaststellen door de Vlaamse Regering van bedoelde uitvoeringsmaatregelen, kan de VDAB wel worden belast met het regelen van aangelegenheden van praktische aard of met een zeer beperkte of een hoofdzakelijk technische en niet-beleidsmatige draagwijdte. De aangelegenheden waarvan het regelen met het ontwerp op impliciete wijze wordt overgelaten aan de VDAB kunnen evenwel niet als zodanig worden aangemerkt. Het ontwerp dient in het licht hiervan volledig te worden herzien.

Aanhef

5. De aanhef dient in overeenstemming te worden gebracht met hetgeen hiervoor is opgemerkt met betrekking tot de rechtsgrond en de vormvereisten.

Artikel 1

6. Artikel 1 van het ontwerp bevat een wijziging van het referentekwartaalloon bedoeld in artikel 28/1 van het koninklijk besluit van 16 mei 2003.

De uitwerking van artikel 28/1 van het koninklijk besluit van 16 mei 2003 wordt beperkt door artikel 27 van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juni 2016 ‘tot uitvoering van het decreet van 4 maart 2016 houdende het Vlaamse doelgroepenbeleid’, op grond waarvan de werkgevers enkel voor “werknemers die zijn ontslagen in het kader van een herstructurering en uiterlijk op 31 december 2016 in dienst zijn getreden” tot uiterlijk 31 december 2018 de doelgroepvermindering behouden “volgens de voorwaarden, bepaald krachtens artikel 28/1, 28/1bis en 28/1ter van het koninklijk besluit van 16 mei 2003 (...), zoals van kracht vóór de inwerkingtreding van dit besluit”.

Indien de voorwaarden van artikel 28/1 van het koninklijk besluit van 16 mei 2003 worden toegepast “zoals van kracht vóór de inwerkingtreding” van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juni 2016, kan de ontworpen wijziging geen uitwerking verkrijgen. Het is dan ook raadzaam om artikel 27 van het besluit van de Vlaamse Regering van 10 juni 2016 aan te passen, door aan de zinsnede “zoals van kracht vóór de inwerkingtreding van dit besluit” de woorden “en zoals gewijzigd bij het besluit van de Vlaamse Regering van ...” toe te voegen. Een artikel in die zin kan aan het ontwerp worden toegevoegd.

Artikel 6

7. Teneinde toekomstige wijzigingen of vervangingen in de federale regelgeving inzake de overheidsopdrachten te ondervangen, verdient het aanbeveling om de verwijzing naar de betrokken wetten te vervangen door een meer algemene verwijzing naar “de wetgeving inzake de overheidsopdrachten”.

DE GRIFFIER

DE VOORZITTER

Greet VERBERCKMOES

Wilfried VAN VAERENBERGH