

KONINKRIJK BELGIE.

ROYAUME DE BELGIQUE.

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 16 juli 1996 door de Voorzitter van de Brusselse Hoofdstedelijke Raad verzocht hem van advies te dienen over een voorstel van ordonnantie "waarbij het verlenen van tewerkstellingssteun door het Brussels Hoofdstedelijk Gewest als voorwaarde wordt gesteld dat de personen die in dienst worden genomen hun woonplaats en verblijfplaats in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest hebben", heeft op 20 februari 1997 het volgend advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Président du Conseil de la Région de Bruxelles-Capitale, le 16 juillet 1996, d'une demande d'avis sur une proposition d'ordonnance "subordonnant l'octroi des aides à l'emploi de la Région de Bruxelles-Capitale à la domiciliation et à la résidence en Région bruxelloise des personnes engagées", a donné le 20 février 1997 l'avis suivant :

STREKKING VAN HET VOORSTEL VAN ORDONNANTIE.

Het voorstel van ordonnantie strekt er toe de tewerkstellingssteun welke het Brussels Hoofdstedelijk Gewest toekent aan ondernemingen en v.z.w.'s ondergeschikt te maken aan de voorwaarde dat de tewerkgestelde personen hun woonplaats of verblijfplaats hebben in een gemeente van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest.

Thans bestaan in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest twee vormen van tewerkstellingssteun, namelijk de aanwervingspremie, geregeld bij ordonnantie van 29 augustus 1991, houdende oprichting van een premiestelsel voor de aanwerving van bepaalde categorieën werkzoekenden van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en haar uitvoeringsbesluit van 17 oktober 1991, alsmede de beroepsoverstappremie, geregeld bij het besluit van de Brusselse Hoofdstedelijke Regering van 19 mei 1994.

ONDERZOEK VAN HET VOORSTEL.

1.1. De bestaande vormen van tewerkstellingssteun ten laste van de begroting van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest kunnen worden ingepast, hetzij in de bevoegdheden van het Gewest inzake het tewerkstellingsbeleid, inzonderheid de bevoegdheid inzake arbeidsbemiddeling (artikel 6, § 1, IX, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen), hetzij in de bevoegdheden van het Gewest inzake het economisch beleid (artikel 6, § 1, VI, 1^o, van de zelfde bijzondere wet).

.../...

1.2. Artikel 6, § 1, IX, 1^o van de bijzondere wet van 8 augustus 1980, luidt als volgt : (1)

"IX. Wat het tewerkstellingsbeleid betreft :

1^o De arbeidsbemiddeling;

..."

1.3. Onder het gewestelijk economisch beleid bedoeld in artikel 6, § 1, VI, 1^o, van de bijzondere wet moet men onder meer het economisch expansiebeleid verstaan. In dat verband kan er worden op gewezen dat artikel 1, d), van de wet van 4 augustus 1978 tot economische heroriëntering de arbeidsplaatspremies aanmerkt als tegemoetkomingen in het kader van de economische expansie van de kleine en middelgrote ondernemingen.

1.4.1. Overeenkomstig artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 oefenen de Gewesten in economische aangelegenheden hun bevoegdheden uit met inachtneming van de beginselen van het vrije verkeer van personen, goederen, diensten en kapitalen en van de vrijheid

(1) Voor de wijziging bij de bijzondere wet van 8 augustus 1988 luidde artikel 6, § 1, IX, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 als volgt :

"1^o De arbeidsbemiddeling en de daaraan verbonden financiële tegemoetkomingen;"

De memorie van toelichting bij het wetsontwerp dat later de bijzondere wet van 8 augustus 1980 is geworden, stelde hierbij onder meer dat de tegemoetkomingen in het loon van de moeilijk te plaatsen arbeiders, evenals het toekennen van andere bijzondere voordelen bij tewerkstelling, onder meer de aangelegenheden, bedoeld in de artikelen 53 tot 81bis van het koninklijk besluit van 20 december 1963 betreffende de arbeidsvoorziening en de werkloosheid, plaatsgebonden aangelegenheden waren.

.../...

van handel en nijverheid, alsook met inachtneming van het algemeen normatief kader van de economische unie en de monetaire eenheid, zoals vastgesteld door of krachtens de wet, en door of krachtens de internationale verdragen.

1.4.2. De naleving van de beginselen bedoeld in die bepaling is niet enkel van toepassing op de uitoefening van de economische bevoegdheden door de Gewesten maar strekt zich uit tot alle gewestelijke bevoegdheidsdomeinen.

Dienaangaande overwoog het Arbitragehof in een arrest nr. 32/91, van 14 november 1991, het volgende :

"Uit het geheel van de desbetreffende teksten, en inzonderheid uit de bepalingen van artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 - ingevoegd bij artikel 4, § 8, van de bijzondere wet van 8 augustus 1988 - en van artikel 9, § 1, derde lid, van de bijzondere wet van 16 januari 1989 blijkt dat het nieuwe Belgische Staatsbestel berust op een economische en monetaire unie, d.i. het institutioneel kader van een uit deelgebieden opgebouwde economie, dat gekenmerkt wordt door een geïntegreerde markt (de economische unie) en door de eenheid van de munt (monetaire unie).

Hoewel het nieuwe artikel 6, § 1, VI, derde lid, van de bijzondere wet tot hervorming der instellingen kadert in de toewijzing van bevoegdheden aan de Gewesten wat de economie betreft, geldt die bepaling als de uitdrukkelijke uiting van de wil van de bijzondere wetgever om een eenvormige basisregeling van de organisatie van de economie in een geïntegreerde markt te handhaven." (1).

(1) Reeds voordien stelde de Raad van State in een advies van 10 januari 1990 over een voorstel van ordonnantie betreffende de reinigingsmiddelen het volgende :
"De bevoegdheden die inzake milieubescherming aan de Gewesten zijn verleend, moeten niet alleen worden uitgeoefend met inachtneming van de door België aan-

1.4.3. Uit wat voorafgaat volgt dat, ongeacht de juridische kwalificatie die men aan de tewerkstellingssteun van het Brussels Hoofdstedelijk Gewest toekent - tewerkstellingsbeleid dan wel economisch beleid - de voorgestelde maatregel in ieder geval het algemeen kader en de beginselen van de economische unie en monetaire eenheid moet eerbiedigen. Vraag is of, door de steunverlening aan bepaalde ondernemingen afhankelijk te stellen van een door de werknemer te vervullen woonplaatsvereiste, hogervermelde beginselen van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 niet worden geschonden.

1.4.4. Het voorstel van ordonnantie strekt er toe de tewerkstelling die gegenereerd wordt door gewestelijke premies in het "eigen" Gewest te houden (1). Die aldus uitgedrukte doelstelling is niet verenigbaar met de fundamentele kenmerken van een open en geïntegreerde Belgische economische unie.

Voorts plaatst dergelijke maatregel de werknemers die hun woon- of verblijfplaats in een ander Gewest hebben

gegane internationale verbintenissen, inzonderheid die welke voortkomen uit het E.E.G.-verdrag, maar ook met inachtneming van de beginselen van het vrije verkeer van personen, goederen, diensten en kapitalen en van de vrijheid van handel en nijverheid, alsook met inachtneming van het algemene normatieve kader van de economische unie en de monetaire eenheid, zoals vastgesteld door of krachtens de wet en door of krachtens de internationale verdragen.".

- (1) Weliswaar in andere bewoordingen wordt deze doelstelling ondubbelzinnig geformuleerd in de toelichting bij het voorstel van ordonnantie.

in een minder gunstige uitgangshpositie doordat de ondernemingen door middel van een gewestelijke financiële incentive er toe aangezet worden hun voorkeur te laten uitgaan naar werknemers die woonachtig zijn in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest. In dat opzicht is de voorgestelde maatregel een belemmering van het vrij verkeer van werknemers in de Belgische economische unie.

2.1. Hoewel uit wat voorafgaat blijkt dat het interne Belgische recht alleen reeds zich verzet tegen het stellen van een woonplaatsvereiste, kan subsidiair worden opgemerkt dat ook volgens het Europees gemeenschapsrecht dat vereiste ontoelaatbaar is.

2.2. Luidens de toelichting bij het voorstel van ordonnantie zou het criterium van woon- of verblijfplaats van de werknemer als voorwaarde voor het toekennen van de steun niet in strijd zijn met die Europese regelgeving. Deze zou immers alleen de discriminatie verbieden tussen onderdanen van een land en niet-onderdanen van dat land. Zij zou geen discriminatie verbieden tussen onderdanen van een land in zoverre die hun recht op vrij verkeer niet hebben uitgeoefend. Ten slotte zou zulks blijken uit het uitoefenen van een activiteit in het buitenland en/of uit het bezit van een buitenlands diploma.

2.3. Als dusdanig beroepen de indieners van het voorstel van ordonnantie zich op een vaste rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen luidens welke men het principe van vrij verkeer van personen niet kan toepassen op zuiver interne aangelegenheden van de Lid-Statén.

.../...

Het beroep op de bepalingen van het gemeenschapsrecht is in deze context enkel mogelijk indien in de rechtsaangelegenheid een pertinent grensoverschrijdend element aanwezig is (1).

2.4. De zienswijze van de indieners van het voorstel van ordonnantie kan bij gebrek aan relevantie niet worden bijgetreden. In het voormelde arrest 32/91 van het Arbitragehof van 14 november 1991 en in de adviezen van de Raad van State van 10 januari 1990 en 23 mei 1990 werd integendeel de aandacht gevestigd op de fundamentele juridische ordeningsprincipes die van toepassing zijn binnen de Belgische economische unie en die bijgevolg door de Gewesten moeten worden nageleefd wanneer economische maar ook andere initiatieven genomen worden. De vraag is dus niet of de voorgestelde maatregel aanvaardbaar is in het licht van het Europees gemeenschapsrecht en de rechtspraak van het Hof van Justitie.

(1) Voor een toepassing van deze vaste rechtspraak zie : arrest van het Hof van Justitie van 22 september 1992, in de zaak 153/91, Petit (Jur., 1992, 4991). Volgens rechtspraak van het Hof hoeft dit evenwel niet te betekenen dat een direct of indirect nationaliteitscriterium door de Lid-Staat wordt aangewend.

2.5. Overigens zou, volgens het Europees gemeenschapsrecht, de maatregel ook kunnen worden aangemerkt als een verkapte vorm van discriminatie waardoor het vrij verkeer van personen wordt gehinderd. In dat verband kan worden gerefereerd aan het arrest van het Hof van Justitie in de zaak 41/84, Pinna, van 15 januari 1986 (1). Blijkens dat arrest kunnen de in een andere Lid-Staat wonende familieleden van aan de Franse wetgeving onderworpen werknemers aldus niet uitgesloten worden van de toekenning van gezinsbijslag.

3. De slotsom is dan ook dat de voorgestelde regeling geen doorgang kan vinden.

(1) Jur., 1986, 17.

PORTEE DE LA PROPOSITION D'ORDONNANCE.

La proposition d'ordonnance vise à subordonner l'aide à l'emploi accordée par la Région de Bruxelles-Capitale à des entreprises et des a.s.b.l. à la condition que les personnes employées aient leur domicile ou leur résidence dans une commune de la Région de Bruxelles-Capitale.

Actuellement, il existe dans la Région de Bruxelles-Capitale deux formes d'aide à l'emploi, à savoir la prime d'embauche, réglée par l'ordonnance du 29 août 1991 portant création d'un système de prime à l'embauche de certaines catégories de demandeurs d'emploi de la Région de Bruxelles-Capitale et son arrêté d'exécution du 17 octobre 1991, ainsi que la prime de transition professionnelle, réglée par l'arrêté du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale du 19 mai 1994.

EXAMEN DE LA PROPOSITION.

1.1. Les formes existantes d'aide à l'emploi à charge du budget de la Région de Bruxelles-Capitale peuvent s'insérer dans le cadre des compétences de la Région en matière d'emploi, notamment de la compétence en matière de placement des travailleurs (article 6, § 1er, IX, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles) ou des compétences de la Région en matière de politique économique (article 6, § 1er, VI, 1^o, de la même loi spéciale).

.../...

1.2. L'article 6, § 1er, IX, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 s'énonce comme suit : (1)

"IX. En ce qui concerne la politique de l'emploi :

1^o Le placement des travailleurs;

...".

1.3. Par la politique économique régionale visée à l'article 6, § 1er, VI, 1^o, de la loi spéciale, il y a notamment lieu de comprendre la politique d'expansion économique. A cet égard, il peut être souligné que l'article 1er, d), de la loi du 4 août 1978 de réorientation économique qualifie les primes d'emploi d'aides accordées dans le cadre de l'expansion économique des petites et moyennes entreprises.

1.4.1. Conformément à l'article 6, § 1er, VI, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980, les Régions exercent leurs compétences en matière économique dans le respect des principes de la libre circulation des personnes, biens, services et capitaux et de la liberté de commerce et d'industrie, ainsi que dans le respect du cadre normatif général de l'union économique et de l'unité monétaire, tel

(1) Avant la modification par la loi spéciale du 8 août 1988, l'article 6, § 1er, IX, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 s'énonçait comme suit :

"1^o Le placement des travailleurs et les interventions financières qui s'y rattachent;".

L'exposé des motifs relatif au projet de loi qui est ensuite devenu la loi spéciale du 8 août 1980 déclarait, entre autres, à cet égard que l'intervention dans le salaire des travailleurs difficiles à placer, ainsi que l'octroi d'autres avantages spéciaux lors de la mise au travail, notamment les matières visées aux articles 53 à 81bis de l'arrêté royal du 20 décembre 1963 relatif à l'emploi et au chômage, constituaient des matières régionales.

qu'il est établi par la loi ou en vertu de celle-ci et par les traités internationaux ou en vertu de ceux-ci.

1.4.2. Les principes visés dans cette disposition ne doivent pas uniquement être respectés dans l'exercice des compétences économiques par les Régions mais s'étendent à tous les domaines de compétences régionales.

A cet égard, la Cour d'arbitrage a considéré dans son arrêt n° 32/91 du 14 novembre 1991 ce qui suit :

"Il ressort de l'ensemble de ces textes et notamment des dispositions de l'article 6, § 1er, VI, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 - insérées par l'article 4, § 8, de la loi spéciale du 8 août 1988 - et de l'article 9, § 1er, alinéa 3, de la loi spéciale du 16 janvier 1989 que la nouvelle structure de l'Etat belge repose sur une union économique et monétaire, c'est-à-dire le cadre institutionnel d'une économie bâtie sur des composantes et caractérisée par un marché intégré (l'union économique) et l'unité de la monnaie (l'union monétaire).

Bien que le nouvel article 6, § 1er, VI, alinéa 3, de la loi spéciale de réformes institutionnelles s'inscrive dans l'attribution de compétences aux Régions en ce qui concerne l'économie, cette disposition traduit la volonté expresse du législateur spécial de maintenir une réglementation de base uniforme de l'organisation de l'économie dans un marché intégré." (1).

(1) Dans un avis du 10 janvier 1990 sur une proposition d'ordonnance relative aux détergents, le Conseil d'Etat avait déjà posé auparavant ce qui suit :

"Les compétences attribuées aux Régions en matière de protection de l'environnement doivent non seulement s'exercer dans le respect des engagements internationaux souscrits par la Belgique, notamment ceux découlant du Traité C.E.E., mais aussi dans le respect des principes de la libre circulation des personnes, biens, services et capitaux et de la liberté du commerce et de l'industrie, ainsi que dans le respect du cadre normatif général de l'union économique et de l'unité monétaire, tel qu'il est établi par la loi ou en vertu de celle-ci, et par ou en vertu des traités internationaux."

1.4.3. Il résulte de ce qui précède que, quelque que soit la qualification juridique attribuée à l'aide à l'emploi de la Région de Bruxelles-Capitale - politique de l'emploi ou politique économique - la mesure proposée doit en tout cas respecter le cadre général et les principes de l'union économique et de l'unité monétaire. La question est de savoir si en subordonnant l'aide accordée à certaines entreprises à une condition de domicile à remplir par le travailleur, on ne viole pas les principes précités de la loi spéciale du 8 août 1980.

1.4.4. La proposition d'ordonnance vise à maintenir dans la Région même l'emploi généré par des primes régionales (1). L'objectif ainsi formulé n'est pas compatible avec les caractères fondamentaux d'une union économique belge ouverte et intégrée.

Une telle mesure, en outre, place les travailleurs ayant leur domicile ou leur résidence dans une autre Région dans une position de départ moins favorable, en ce que les entreprises sont encouragées par un incitant financier régional à donner leur préférence à des travailleurs habitant la Région de Bruxelles-Capitale. A cet égard, la mesure proposée constitue une entrave à la libre circulation des travailleurs dans l'union économique belge.

2.1. Bien qu'il résulte de ce qui précède que le droit interne belge s'oppose à lui seul déjà à l'imposition d'une condition de domicile, il peut être relevé à titre subsi-

(1) Cet objectif est formulé sans équivoque, fût-ce en d'autres termes, dans les développements relatifs à la proposition d'ordonnance.

diaire qu'elle est inadmissible également selon le droit communautaire européen.

2.2. Aux termes des développements relatifs à la proposition d'ordonnance, le critère du domicile ou de la résidence du travailleur comme condition posée pour l'octroi de l'aide ne serait pas en contradiction avec la réglementation européenne. En effet, cette dernière interdirait seulement la discrimination entre nationaux et non nationaux d'un pays. Elle n'interdirait pas la discrimination entre nationaux d'un pays pour autant qu'ils n'aient pas exercé leur droit à la libre circulation. Enfin, cela résulterait de l'exercice d'une activité à l'étranger et/ou de la possession d'un diplôme étranger.

2.3. Les auteurs de la proposition d'ordonnance invoquent ainsi une jurisprudence constante de la Cour de Justice des Communautés européennes aux termes de laquelle le principe de la libre circulation des personnes ne peut être appliqué à des matières purement internes des Etats membres. Le recours aux dispositions du droit communautaire n'est possible dans ce contexte que si la question de droit comporte un élément transfrontalier pertinent (1).

2.4. A défaut de pertinence, il ne peut être souscrit à la conception des auteurs de la proposition d'ordonnance. L'arrêt 32/91 précité de la Cour d'arbitrage du 14 novembre 1991 et les avis du Conseil d'Etat des 10 janvier 1990 et

(1) Pour une application de cette jurisprudence constante, voir : arrêt de la Cour de Justice du 22 septembre 1992, dans l'affaire 153/91, Petit, Rec. 1991, p. 4991. Selon la jurisprudence de la Cour, cela ne doit toutefois pas signifier qu'un critère direct ou indirect de nationalité est appliqué par l'Etat membre.

23 mai 1990 ont au contraire attiré l'attention sur les principes fondamentaux de l'ordonnement juridique qui sont applicables au sein de l'union économique belge et qui doivent par conséquent être respectés par les Régions lorsque des initiatives économiques mais aussi d'autres initiatives sont prises. La question n'est donc pas de savoir si la mesure proposée est admissible à la lumière du droit communautaire européen et de la jurisprudence de la Cour de Justice.

2.5. La mesure pourrait d'ailleurs, selon le droit communautaire européen, être également regardée comme une forme déguisée de discrimination entravant la libre circulation des personnes. A cet égard, il peut être référé à l'arrêt de la Cour de Justice dans l'affaire 41/84, Pinna, du 15 janvier 1986 (1). Selon cet arrêt, les membres de la famille de travailleurs soumis à la législation française, qui résident dans un autre Etat membre ne peuvent par conséquent être exclus du bénéfice des prestations familiales.

3. Force est donc d'en conclure que les dispositions proposées ne peuvent être concrétisées.

(1) Rec., 1986, p. 17.

De kamer was samengesteld uit

de Heren : J. DE BRABANDERE,
Messieurs :

M. VAN DAMME,
D. ALBRECHT,

G. SCHRANS,
E. WYMEERSCH,

Mevrouw : A. BECKERS,
Madame :

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. DE BRABANDERE.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. P. SOURBRON, adjunct-referendaris.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

A. BECKERS.

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

assessoren van de
afdeling wetgeving,
assesseurs de la
section de législation,

griffier,
greffier.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. J. DE BRABANDERE.

Le rapport a été présenté par M. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. P. SOURBRON, référendaire adjoint.

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

J. DE BRABANDERE.