

SÉNAT DE BELGIQUE

SESSION DE 2003-2004

17 SEPTEMBRE 2004

Proposition de loi spéciale insérant un article 47bis dans la loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions

(Déposée par Mme Annemie Van de Casteele)

DÉVELOPPEMENTS

La présente proposition de loi reprend, avec des développements adaptés, le texte d'une proposition qui a déjà été déposée à la Chambre sous la législation précédente (doc. n° 50-761/1).

Le Fonds d'équipements et de services collectifs (FESC) est un fonds budgétaire qui a été institué en 1971 au sein de l'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés afin de promouvoir le développement des crèches. Il est géré par le comité de gestion de l'Office national, dont la composition est paritaire.

Ce Fonds a été financé initialement par le biais d'une dotation provenant des réserves des allocations familiales, mais sa mission a été progressivement élargie au subventionnement de différents services d'aide familiale et d'accueil d'enfants destinés aux familles de travailleurs salariés bénéficiaires d'allocations familiales. Son financement est devenu de ce fait de plus en plus problématique. La compétence en matière de politique familiale a en outre été transférée aux communautés. Il a finalement été décidé de mettre un terme au financement fédéral de ces «missions classiques». Ce sont les communautés qui assurent le subventionnement de l'accueil d'enfants et de l'aide familiale depuis le 1^{er} janvier 1998.

BELGISCHE SENAAAT

ZITTING 2003-2004

17 SEPTEMBER 2004

Voorstel van bijzondere wet tot invoeging van een artikel 47bis in de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten

(Ingediend door mevrouw Annemie Van de Casteele)

TOELICHTING

Dit wetsvoorstel neemt, met een aangepaste toelichting, de tekst over van een voorstel dat tijdens de vorige zittingsperiode reeds in de Kamer werd ingediend (stuk nr. 50-761/1).

Het Fonds voor Collectieve Uitrustingen en Diensten (FCUD) is een budgettair fonds dat in 1971 bij de Rijksdienst voor Kinderbijslag voor Werknemers opgericht werd om de ontwikkeling van kinderdagverblijven te stimuleren. Het wordt beheerd door het beheerscomité van de Rijksdienst dat paritair is samengesteld.

Aanvankelijk werd het Fonds gefinancierd via een dotatie uit de reserves van de kinderbijslagen, maar de opdracht werd geleidelijk uitgebreid tot subsidiëring van verschillende diensten van gezinshulp en kinderopvang voor werknemersgezinnen die gerechtigd waren op kinderbijslag. Daardoor werd de financiering steeds problematischer. Bovendien werd de bevoegdheid inzake gezinsbeleid overgeheveld naar de gemeenschappen. Uiteindelijk werd beslist de federale financiering van deze «klassieke opdrachten» stop te zetten. Vanaf 1 januari 1998 staan de gemeenschappen in voor de subsidiëring van kinderopvang en gezinshulp.

Dans l'intervalle, l'accord interprofessionnel de 1993 a toutefois confié au Fonds de nouvelles missions, à savoir le subventionnement de l'accueil des enfants (de 2,5 à 12 ans) en dehors des heures d'école, de l'accueil d'enfants malades (de 0 à 12 ans), de l'accueil flexible d'enfants (de 0 à 12 ans) et de l'accueil d'urgence d'enfants (de 0 à 3 ans). Depuis 1994, les employeurs paient une cotisation s'élevant à 0,05 % de la masse salariale pour en assurer le financement. La loi-programme du 22 février 1998 portant des dispositions sociales a rendu cette cotisation obligatoire à partir du 1^{er} janvier 1999. La loi-programme du 25 janvier 1999 portant des dispositions sociales (article 23) a en outre étendu les missions du Fonds à l'accueil des enfants de non-travailleurs salariés (application de l'article 107, § 1^{er}, alinéa 2, des lois coordonnées relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés, coordonnées le 19 décembre 1939). Cette extension a remis en question le raisonnement tenu jusqu'alors, selon lequel il s'agit d'un avantage en nature accordé aux familles bénéficiaires d'allocations familiales dans le cadre de la sécurité sociale.

Dans son avis concernant l'article 23 en question, le Conseil d'État l'a clairement fait observer: «en vertu de l'article 5, § 1^{er}, II, 1^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, en matière d'aide aux personnes, les communautés sont compétentes pour la politique familiale en ce compris toutes les formes d'aide et d'assistance aux familles et aux enfants».

Le financement par le Fonds d'équipements et de services collectifs est qualifié d'«avantage en nature à assimiler à une prestation familiale, fourni aux familles de travailleurs salariés bénéficiaires d'allocations familiales, et est donc censé faire partie du régime de la sécurité sociale, pour lequel l'autorité fédérale est compétente».

Les modifications apportées à l'article 107 par la loi-programme précitée étendent cependant cette intervention «aux enfants bénéficiaires de prestations familiales garanties ainsi qu'aux enfants de réfugiés politiques et de travailleurs frontaliers et à d'autres catégories pour lesquelles des cotisations sont payées».

À l'époque, le Conseil d'État a conclu, dans son avis, qu'«il paraît fort douteux que pareille extension puisse encore se concevoir comme une matière relevant de la sécurité sociale, pour laquelle l'autorité fédérale peut encore être réputée compétente» (doc. Chambre, n^o 1722-1, 97/98, p. 164).

La majorité de l'époque n'a toutefois pas tenu compte de cet avis.

Le fait que l'autorité fédérale excède ses compétences pose de nombreux problèmes dans la pratique. C'est ainsi que les critères retenus pour l'octroi de

Ondertussen echter werden door het interprofessioneel akkoord van 1993 nieuwe opdrachten aan het Fonds toegewezen, nl. subsidiëring van buitenschoolse opvang (voor kinderen van 2,5 tot 12 jaar), van opvang van zieke kinderen (van 0 tot 12 jaar), van flexibele opvang buiten de normale werkuren (voor kinderen van 0 tot 12 jaar) en van urgentieopvang van kinderen (van 0 tot 3 jaar). Vanaf 1994 betalen de werkgevers een bijdrage van 0,05 % van de loonmassa voor de financiering ervan. Door de programmawet van 22 februari 1998 houdende sociale bepalingen werd dit vanaf 1 januari 1999 een verplichte bijdrage. Bovendien werd de werking van het Fonds door de programmawet van 25 januari 1999 houdende sociale bepalingen (artikel 23) ook uitgebreid naar opvang voor kinderen van niet-werknemers (aanpassing van artikel 107, § 1, tweede lid, van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, gecoördineerd op 19 december 1939). Daardoor kwam de tot dan gebruikte redenering op de helling te staan dat het gaat om een voordeel in natura voor gezinnen, gerechtigd op kinderbijslag in het kader van de sociale zekerheid.

Het advies van de Raad van State bij het desbetreffende artikel 23 van de sociale programmawet stelde dit duidelijk: «krachtens artikel 5, § 1, II, 1^o, van de bijzondere wet van 8 augustus 1980 tot hervorming der instellingen zijn, wat de bijstand aan personen betreft, de gemeenschappen bevoegd voor het gezinsbeleid met inbegrip van alle vormen van hulp en bijstand aan gezinnen en kinderen».

De financiering via het Fonds voor Collectieve Uitrustingen en Diensten werd gekwalificeerd als «een met gezinsuitkering gelijk te stellen voordeel in natura, verstrekt aan op kinderbijslag rechtgevend werknemersgezinnen, en dus geacht deel uit te maken van het stelsel van de sociale zekerheid, waarvoor de federale overheid bevoegd is».

De wijzigingen in artikel 107, ingevoerd door de bovenvermelde sociale programmawet, breidt de tussenkomst evenwel uit tot «de kinderen die recht geven op gewaarborgde kinderbijslag en de kinderen van politieke vluchtelingen en van grensarbeiders en tot andere categorieën waarvoor bijdragen worden betaald».

«Het is zeer de vraag», besloot de Raad van State in zijn toenmalig advies, «of die uitbreiding nog kan worden gezien als een zaak van sociale zekerheid, waarvoor de federale overheid nog bevoegd kan worden geacht.» (stuk Kamer, nr. 1722-1, 97-98, blz. 164).

De toenmalige meerderheid heeft dit advies evenwel naast zich neergelegd.

De bevoegdheidsoverschrijding van de federale overheid zorgt op het terrein voor heel wat problemen. Zo stemmen de subsidiecriteria inzake onder

subventions notamment en matière de charges salariales, de frais de fonctionnement et de contributions financières des parents ne correspondent pas aux conditions d'agrément retenues par les communautés. L'application de ces critères débouche sur une répartition déséquilibrée des moyens, qui ont explosé depuis 1994, entre les communautés. En dépit des corrections progressives, la répartition s'établissait comme suit en 1999: 568 millions de francs pour les projets néerlandophones (41,5 %) et 801 millions de francs (58,5 %) pour les projets francophones.

De 1999 à 2002, le rapport entre les projets néerlandophones et les projets francophones (estimations basées sur les projets approuvés) a évolué comme suit : 46,71 % (N) - 53,29 % (F), 50,89 % (N) - 49,11 % (F), 52,05 % (N) - 47,95 % (F), 53,15 % (N) - 46,85 % (F) (réponse de M. le ministre Vandenbroucke à une question de l'auteur du 6 novembre 2002, *CRIV* 50 COM 868, p. 13).

En outre, diverses formalités administratives doivent être remplies auprès des différentes autorités, ce qui est de nature à obscurcir et à alourdir l'ensemble.

Deux avis rendus ultérieurement par le Conseil d'État mettent également à mal la sécurité juridique des projets subsidiés. Ils affirment sans ambiguïté que: «il n'appartient pas à l'autorité fédérale de s'immiscer, par le biais du système de financement du Fonds d'équipements et de services collectifs et de la répartition des moyens financiers alloués à ce Fonds entre des projets francophones et néerlandophones, dans des matières qui relèvent de la compétence des communautés, telles que l'accueil des enfants et — plus largement — l'assistance aux familles.

Ni la constatation que les moyens financiers à répartir proviennent du régime de la sécurité sociale, ni le lien institutionnel du Fonds avec l'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés ne peuvent infirmer cette conclusion.» (avis sur la proposition de loi complétant les lois relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés, coordonnées par l'arrêté royal du 19 décembre 1939, en vue d'une répartition équitable des moyens du Fonds d'équipements et de services collectifs entre les communautés (DOC 50 0409/002) et avis sur un projet d'arrêté ministériel «fixant les règles d'organisation de la procédure de concertation prévue par l'arrêté royal du 19 août 1997 fixant les modalités selon lesquelles le Fonds d'équipements et de services collectifs affecte le produit des cotisations perçues à l'octroi de subventions à des projets d'accueil d'enfants âgés de 2,5 à 12 ans et à certains projets d'accueil d'enfants âgés de 0 à 3 ans »).

Le gouvernement précédent a résolu le problème dans les articles 83 et 84 de la loi-programme du

meer loonlasten, werkingskosten en financiële bijdragen van de ouders niet overeen met de erkenningsvoorwaarden van de gemeenschappen. Toepassing van die criteria zorgt voor een onevenwichtige verdeling van de middelen, die sinds 1994 explosief zijn gestegen, tussen de gemeenschappen. Ondanks de geleidelijke correcties was de verdeling voor 1999: 568 miljoen frank voor Nederlandstalige projecten (41,5 %) en 801 miljoen frank (58,5 %) voor Franstalige projecten.

Van 1999 tot 2002 evolueerde de verhouding tussen Nederlandstalige en Franstalige projecten (ramingen op basis van goedgekeurde projecten) als volgt: 46,71 % (N) - 53,29 % (F), 50,89 % (N) - 49,11 % (F), 52,05 % (N) - 47,95 % (F), 53,15 % (N) - 46,85 % (F), (antwoord van minister Vandenbroucke op een vraag van indienster van 6 november 2002, *CRIV* 50 COM 868, blz. 13).

Bovendien moeten ook telkens verscheidene administratieve verplichtingen worden vervuld bij de verschillende overheden wat het geheel ondoorzichtig en belastend maakt.

Twee latere adviezen van de Raad van State ondermijnen ook de rechtszekerheid voor de gesubsidieerde projecten. Ze stellen immers ondubbelzinnig: «het komt de federale overheid niet toe zich, via de financieringsregeling van het Fonds voor collectieve uitrustingen en diensten en de verdeling van de aan dat Fonds toegewezen geldmiddelen tussen Nederlandstalige en Franstalige projecten, te mengen in aangelegenheden waarvoor de gemeenschappen bevoegd zijn, namelijk die met betrekking tot de kinderopvang en — ruimer — de bijstand aan gezinnen.

De vaststelling dat de te verdelen geldmiddelen afkomstig zijn van het stelsel van de sociale zekerheid, noch de institutionele verbondenheid van het Fonds met de Rijksdienst voor Kinderbijslag voor Werknemers, kunnen aan deze conclusie afbreuk doen.» (advies bij het wetsvoorstel tot aanvulling van de bij het koninklijk besluit van 19 december 1939 samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders, houdende een billijke verdeling van de middelen van het Fonds voor Collectieve Uitrustingen en Diensten tussen de gemeenschappen (DOC 50 0409/002) en het advies over een ontwerp van ministerieel besluit «tot vaststelling van de organisatieregels van de overlegprocedure bepaald in het koninklijk besluit van 19 augustus 1997 tot vaststelling van de wijze waarop het Fonds voor Collectieve Uitrustingen en Diensten de opbrengst van de ontvangen bijdragen toewijst aan de toekenning van subsidies voor projecten voor de opvang van kinderen van 2,5 tot 12 jaar en sommige projecten voor de opvang van kinderen van 0 tot 3 jaar »).

De vorige regering heeft in de artikelen 83 en 84 van de programmawet van 24 december 2002 het pro-

24 décembre 2002 en individualisant les subventions du FESC, de manière qu'on subventionne non plus les structures d'accueil elles-mêmes, mais la présence d'un enfant d'un travailleur salarié dans une structure d'accueil.

Le Conseil d'État avait également rendu un avis négatif sur cette modification: «Les modifications en projet ne suffisent pas à lever les objections relatives à la répartition des compétences.»

Le gouvernement flamand avait dès lors introduit un recours auprès de la Cour d'arbitrage. Il souhaitait que l'intervention du FESC soit conforme à la loi, que les moyens soient répartis entre les communautés sur la base de paramètres objectifs et que les communautés puissent exercer pleinement leur compétence en matière d'accueil d'enfants.

Dans son arrêt du 16 juin 2004 (arrêt n° 104/2004), la Cour d'arbitrage a rejeté le recours et a estimé que l'intervention peut être considérée comme une prestation de sécurité sociale relevant de la compétence fédérale, à condition: 1) que le Fonds soit alimenté à l'aide de revenus provenant des cotisations de sécurité sociale ou de recettes assimilées à ces cotisations, 2) que la diminution éventuelle des interventions concerne les dépenses «à consentir» en faveur des enfants bénéficiaires et 3) que la notion de «services» soit interprétée en ce sens qu'un complément d'allocations familiales est payé en faveur des attributaires d'allocations familiales pour travailleurs salariés, au titre d'intervention dans les frais d'accueil d'enfants qui sont bénéficiaires d'allocations familiales en vertu de la législation actuelle et qui sont confiés, aux conditions mentionnées dans la loi, à des structures d'accueil d'enfants pour lesquelles les communautés sont compétentes.

Selon l'auteur de la proposition, cette réglementation hypothèque le fonctionnement des services chargés de l'accueil des enfants. En outre, certains enfants risquent ainsi d'être laissés pour compte, puisque la réglementation ne s'applique qu'aux bénéficiaires d'allocations familiales pour travailleurs salariés.

Il ne sera possible de mener une politique familiale efficace et cohérente qu'à condition que l'ensemble des compétences en la matière soient transférées aux communautés, y compris les compétences en matière d'allocations familiales, et que les communautés jouissent de l'autonomie fiscale.

En attendant que ces conditions soient remplies, il convient en tout cas de remédier à l'insécurité juridique qui règne et de supprimer le Fonds d'équipements et de services collectifs, qui fait obstacle à l'exercice, par les communautés, de compétences qui leur appar-

bleem opgelost door de FCUD-subsidies te individualiseren, waardoor niet langer de voorzieningen zelf, maar de aanwezigheid van een kind van een werknemer in een voorziening wordt gesubsidieerd.

Ook over die wijziging had de Raad van State een negatief advies gegeven: «De ontworpen wijzigingen volstaan niet om de bevoegdheidsrechtelijke bezwaren op te vangen.»

De Vlaamse regering had dan ook een beroep tegen de regeling ingesteld bij het Arbitragehof. Zij wenste dat het optreden van het FCUD wettelijk correct verliep, dat de middelen tussen de gemeenschappen op grond van objectieve parameters werden verdeeld en dat de gemeenschappen ten volle hun bevoegdheid met betrekking tot de kinderopvang konden waarmaken.

Het Arbitragehof heeft in zijn arrest van 16 juni 2004 (arrest nr. 104/2004) het beroep verworpen en geoordeeld dat de tegemoetkoming kan worden beschouwd als een socialezekerheidsprestatie die tot de federale bevoegdheid behoort, op voorwaarde dat het Fonds: 1) gestijfd wordt met inkomsten uit socialezekerheidsbijdragen en ermee gelijkgestelde inkomsten, 2) dat de vermindering van de tegemoetkomingen betrekking heeft op de te verrichten uitgaven voor de rechtgevendende kinderen en 3) dat het begrip «diensten» wordt opgevat in die zin dat aanvullende kinderbijslag wordt uitbetaald ten behoeve van de rechthebbenden op kinderbijslag voor werknemers, als tegemoetkoming in de opvangkosten voor kinderen die volgens de huidige wetgeving recht hebben op kinderbijslag en die onder de wettelijk vastgelegde omstandigheden worden toevertrouwd aan kinderopvangvoorzieningen waarvoor de gemeenschappen bevoegd zijn.

Volgens de indienster legt deze regeling een hypothek op de werking van de diensten voor kinderopvang. Bovendien dreigt op die manier ook een aantal kinderen uit de boot te vallen, aangezien de regeling alleen geldt voor rechthebbenden op kinderbijslag voor werknemers.

Een efficiënt en coherent gezinsbeleid zal slechts mogelijk zijn indien alle bevoegdheden terzake aan de gemeenschappen worden overgedragen, inclusief die voor de gezinsbijlagen en indien de gemeenschappen beschikken over een eigen fiscaliteit.

In afwachting moet in elk geval een einde worden gemaakt aan de rechtsonzekerheid en moet het FCUD, dat de huidige bevoegdheden van de gemeenschappen doorkruist, worden afgeschaft, wat de bedoeling is van het wetsvoorstel tot opheffing van

tiennent aujourd'hui. Tel est l'objectif de la proposition de loi abrogeant l'article 107 des lois coordonnées relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés (doc. n° 3-842).

L'auteur de la présente proposition de loi souhaite mettre fin à l'insécurité juridique et transférer correctement aux communautés les moyens provenant des cotisations patronales.

Un article 47bis (nouveau) dispose que le produit de 0,05 % des cotisations patronales est attribué aux communautés suivant une clé de répartition objective, à savoir la proportion d'enfants âgés de moins de douze ans inscrits dans les communes faisant partie respectivement de la région de langue néerlandaise et de la région de langue française. À Bruxelles, la clé de répartition 20N/80F retenue dans la loi de financement serait appliquée.

Étant donné que la cotisation, dont l'importance est déterminée par l'État fédéral, constituera à l'avenir une source de revenus pour les communautés, le taux de la cotisation ne pourra pas être modifié unilatéralement par l'autorité fédérale, mais uniquement avec l'accord des communautés.

Étant donné que les partenaires sociaux seront privés de la gestion du Fonds, les communautés pourront conclure avec ceux-ci des accords séparés relatifs à l'utilisation des moyens transférés à la suite de l'entrée en vigueur de la loi proposée.

*
* *

PROPOSITION DE LOI SPÉCIALE

Article 1^{er}

La présente loi règle une matière visée à l'article 77 de la Constitution.

Art. 2

Il est inséré dans la loi du 16 janvier 1989 relative au financement des communautés et des régions un titre IVbis, libellé comme suit :

« Titre IVbis : La partie attribuée du produit de la cotisation de l'employeur relative à l'accueil d'enfants.

artikel 107 van de gecoördineerde kinderbijslagwet voor werknemers (stuk nr. 3-842).

Met dit voorstel wil de indienster een einde maken aan de rechtsonzekerheid en de middelen uit de werkgeversbijdragen op een correcte manier overdragen aan de gemeenschappen.

Via een nieuw artikel 47bis wordt de opbrengst van de 0,05 % werkgeversbijdragen toegewezen aan de gemeenschappen volgens een objectieve verdeelsleutel, met name het aantal kinderen jonger dan 12 jaar ingeschreven in de gemeenten behorend tot het Nederlandse en het Franse taalgebied. Voor Brussel wordt de in de financieringswet gehanteerde verdeelsleutel 20N/80F toegepast.

Aangezien de federaal vastgestelde bijdrage in de toekomst een inkomstenbron zal zijn voor de gemeenschappen, kan de bijdragevoet niet eenzijdig door de federale overheid worden aangepast, maar slechts na akkoord van de gemeenschappen.

Omdat de sociale partners het beheer over het Fonds zullen verliezen kunnen de gemeenschappen afzonderlijke akkoorden sluiten met de sociale partners over de besteding van de in het kader van dit voorstel overgehevelde middelen.

Annemie VAN de CASTEELE.

*
* *

VOORSTEL VAN BIJZONDERE WET

Artikel 1

Deze wet regelt een aangelegenheid als bedoeld in artikel 77 van de Grondwet.

Art. 2

In de bijzondere wet van 16 januari 1989 betreffende de financiering van de gemeenschappen en de gewesten wordt een titel IVbis ingevoegd, luidende :

« Titel IVbis : Het toegewezen gedeelte van de opbrengst van de werkgeversbijdrage voor kinderopvang.

Art. 47bis. — § 1^{er}. Le produit de la cotisation visée à l'article 38, § 3^{quinièmes}, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés est réparti entre la Communauté flamande et la Communauté française sur la base des éléments suivants :

1^o le nombre d'enfants de moins de 12 ans inscrits dans les communes de la région de langue néerlandaise, augmenté de 20% du nombre d'enfants de moins de 12 ans inscrits dans les communes de la région bilingue de Bruxelles-Capitale;

2^o le nombre d'enfants de moins de 12 ans inscrits dans les communes de la région de langue française, augmenté de 80% du nombre d'enfants de moins de 12 ans inscrits dans les communes de la région bilingue de Bruxelles-Capitale.

§ 2. Le taux de la cotisation visée au § 1^{er} ne peut être modifié qu'avec l'accord des communautés.»

22 avril 2004.

Art. 47bis. — § 1. De opbrengst van de bijdrage bedoeld in artikel 38, § 3^{quinièmes}, van de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers wordt toegewezen aan de Vlaamse en de Franse Gemeenschap op grond van volgende verdeling :

1^o het aantal kinderen jonger dan 12 jaar, ingeschreven in de gemeenten van het Nederlandse taalgebied, verhoogd met 20% van het aantal kinderen jonger dan 12 jaar, ingeschreven in de gemeenten van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad;

2^o het aantal kinderen jonger dan 12 jaar, ingeschreven in de gemeenten van het Franse taalgebied, verhoogd met 80% van het aantal kinderen jonger dan 12 jaar, ingeschreven in de gemeenten van het tweetalige gebied Brussel-Hoofdstad.

§ 2. Het percentage van de in § 1 bedoelde bijdrage kan slechts gewijzigd worden met instemming van de gemeenschappen.»

22 april 2004.

Annemie VAN de CASTEELE.