

RAAD VAN STATE, AFDELING BESTUURSRECHTSPRAAK

XIVe KAMER

A R R E S T

**nr. 265.318 van 5 januari 2026
in de zaak A. 241.261/XIV-39.376**

In zake : de VZW F.
 bijgestaan en vertegenwoordigd door
 advocaat Stijn Van Lancker
 kantoor houdend te 9000 Gent
 Coupure 5
 bij wie woonplaats wordt gekozen

tegen :

de BELGISCHE STAAT, vertegenwoordigd door de minister van
Werk en door de minister van Sociale Zaken
bijgestaan en vertegenwoordigd door
advocaat Liesbet Vandenplas
kantoor houdend te 1050 Brussel
Louizalaan 99
bij wie woonplaats wordt gekozen

I. Voorwerp van het beroep

1. Het beroep, ingesteld op 19 februari 2024, strekt tot de
nietigverklaring van “het koninklijk besluit van 17 december 2023 ‘tot wijziging
van artikelen 8*bis*, 31*bis* en 32*bis* van het koninklijk besluit van 28 november 1969
tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28
december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’, en meer
bepaald de artikelen 1 en 4”.

II. Verloop van de rechtspleging

2. De verwerende partij heeft een memorie van antwoord ingediend
en de verzoekende partij heeft een memorie van wederantwoord ingediend.

Eerste auditeur Melissa Celis heeft een verslag opgesteld.

De verwerende partij heeft een verzoek tot voortzetting van het geding en een laatste memorie ingediend. De verzoekende partij heeft een laatste memorie ingediend.

De partijen zijn opgeroepen voor de terechtzitting, die heeft plaatsgevonden op 19 november 2025.

Staatsraad Kaat Leus heeft verslag uitgebracht.

Advocaat Stijn Van Lancker, die verschijnt voor de verzoekende partij, en advocaat Laure Van Nieuwenhove, die *loco* advocaat Liesbet Vandenplas verschijnt voor de verwerende partij, zijn gehoord.

Eerste auditeur Melissa Celis heeft een met dit arrest eensluidend advies gegeven.

Er is toepassing gemaakt van de bepalingen op het gebruik der talen, vervat in titel VI, hoofdstuk II, van de wetten op de Raad van State, gecoördineerd op 12 januari 1973.

III. Feiten

3.1. De verzoekende partij is een vereniging zonder winstoogmerk die als erkende beroepsvereniging actief is in de verdediging van de belangen van de uitzendsector. Zij zetelt als werkgeversfederatie in het Paritair Comité 322 voor de erkende uitzendarbeid en de erkende ondernemingen die buurtwerken of – diensten leveren.

Luidens artikel 2 van haar statuten heeft zij als belangeloos doel de studie, de bescherming en de bevordering van de beroepsbelangen van haar

leden. Zij is tevens erkend als beroepsvereniging. Om dit belangeloos doel te bereiken zal zij:

- “1. de personen en bedrijven groeperen die activiteiten uitoefenen op het vlak van de dienstverlening met betrekking tot het menselijk kapitaal, hetzij als werkgever, hetzij als raadgever, hetzij als bemiddelaar, om de sector te vertegenwoordigen en als dusdanig alle stappen ondernemen bij officiële instellingen en de interprofessionele of professionele organisaties van werkgevers en werknemers;
2. bij haar leden een geest van collegialiteit en onderlinge morele steun ontwikkelen; hun kennis samenvoegen om de omstandigheden waarin zij werken te verbeteren; de factoren onderzoeken die mogelijk hun gezamenlijke situatie gunstig zouden kunnen beïnvloeden; alle stappen ondernemen en alle maatregelen treffen die zij nodig acht voor de beroepsbelangen van haar leden en voor haar organisatie in het algemeen;
3. collectieve arbeidsovereenkomsten sluiten, hetzij rechtstreeks, hetzij via interprofessionele werkgeversorganisaties.”.

3.2. In België geldt een bijzondere regeling voor de tewerkstelling van gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouwsector.

Gelegenheidsarbeid, ook wel seizoensarbeid genoemd, is een bijzonder tewerkstellingsregime voor de land- en tuinbouwsector om toe te laten op een flexibele manier, bijvoorbeeld tijdens de oogstperiode, arbeidskrachten te werk te stellen. Voor de gelegenheidsarbeid, waarbij gebruik wordt gemaakt van dagcontracten, gelden specifieke fiscale en sociaalzekerheidsrechtelijke voorwaarden.

Het gelegenheidscontingent – dit is de begrenzing van het aantal dagen tewerkstelling per kalenderjaar als gelegenheidsarbeider – ligt vervat in artikel 8*bis* van het koninklijk besluit van 28 november 1969 ‘tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’ (hierna: het koninklijk besluit van 28 november 1969) besluit en was, vooraleer het werd gewijzigd zoals hierna beschreven onder de punten 3.5 en 3.7, als volgt bepaald:

Regeling voorafgaand aan de pandemie COVID-19	
Gelegenheidsarbeiders ressorterend onder :	Maximum aantal dagen / kalenderjaar:
PC Tuinbouwbedrijf	65 dagen
PC Landbouw	30 dagen

PC Uitzendarbeid	
- Tewerkgesteld bij een gebruiker die onder PC Tuinbouwbedrijf ressorteert;	65 dagen
- Tewerkgesteld aan werken op de eigen gronden van de gebruiker die onder het PC Landbouw ressorteert	30 dagen

Er werd daarbij geen onderscheid gemaakt tussen eensdeels ‘reguliere’ gelegenheidswerkers en anderdeels gelegenheidswerkers-uitzendkrachten in diezelfde sectoren.

In hetzelfde koninklijk besluit van 28 november 1969, namelijk in de artikelen 31*bis* en 32*bis* ervan, wordt ook de wijze bepaald waarop de socialezekerheidsbijdragen in de landbouw- en tuinbouwsector worden berekend, en dit specifiek voor gelegenheidsarbeiders.

De bijdragen verschuldigd voor de gelegenheidsarbeiders bedoeld in artikel 8*bis* worden krachtens artikel 31*bis*, § 1, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 berekend op een forfaitair dagloon. Dit forfaitair dagloon zoals vastgesteld in artikel 31*bis*, §1, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 wordt aangepast overeenkomstig de bepalingen van artikel 32*bis*, §§ 1 en 2 van datzelfde koninklijk besluit.

Luidens paragraaf 4 van artikel 31*bis*, wordt voor de toepassing van die bepaling de werkgever die ressorteert onder het PC Uitzendarbeid 322 gelijkgesteld met een werkgever die ressorteert onder het PC Tuinbouwbedrijf 144 of het PC Landbouw 145 wanneer de tewerkstelling plaats heeft bij een gebruiker die ressorteert onder deze PC's (144 en 145).

3.3. Met ingang van 1 januari 2014 wordt de regeling voor de gelegenheidsarbeid in de sector van de land- en tuinbouw tevens verankerd in artikel 2/1 van de wet van 27 juni 1969 ‘tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’ (zie ook *infra* punt 3.5).

3.4. Nadat in de periode van 2020 tot en met 2022 in het kader van de sociale zekerheid tijdelijk reeds maatregelen werden getroffen met het oog op het opvangen van de sociaaleconomische gevolgen van de coronapandemie (COVID-19), wordt voor de periode van 1 juli 2023 tot eind 2023 van de hiervoor *sub* 3.2 genoemde bepalingen van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tijdelijk afgeweken met het koninklijk besluit van 8 november 2023 ‘tot wijziging van artikelen 8*bis*, 31*bis* en 32*bis* van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’ (hierna: het koninklijk besluit van 8 november 2023).

Er worden namelijk voor de periode van 1 juli 2023 tot en met eind 2023 een aantal tijdelijke maatregelen doorgevoerd ten gunste van de gelegenhedswerknemers in de land- en tuinbouw, wat de contingenten betreft. Concreet, werd het aantal dagen ‘gelegenhedsarbeid’ opgetrokken tot 100 dagen voor alle productiesectoren in de tuinbouw en tot 50 dagen in de landbouw. Het aantal dagen als ‘uitzendkracht’ bleef daarentegen ongewijzigd.

Dit geeft het volgende resultaat:

Tijdelijke regeling voor de periode van 1 juli 2023 tot eind 2023	
Gelegenhedsarbeiders ressorterend onder :	Maximum aantal dagen/kalenderjaar:
PC Tuinbouwbedrijf	100 dagen
PC Landbouw	50 dagen
PC Landbouw - Voor het melken, voederen, verzorgen van de dieren en het schoonmaken van de stal voor de gelegenhedsarbeiders tewerkgesteld in een onderneming met als hoofdactiviteit het fokken van melkvee	100 halve dagen
PC Uitzendkracht (blijft ongewijzigd) - Tewerkgesteld bij een gebruiker die onder PC Tuinbouwbedrijf ressorteert; - Tewerkgesteld aan werken op de eigen gronden van de gebruiker die onder het PC Landbouw ressorteert	65 dagen 30 dagen

Dit betekent, concreet, dat het aantal dagen ‘gelegenheidsarbeid’ opgetrokken wordt tot 100 dagen voor alle productiesectoren in de tuinbouw en tot 50 dagen in de landbouw. Het aantal dagen ‘gelegenheidsarbeid’ als uitzendkracht bleef ongewijzigd.

3.5. Bij de artikelen 2 en 3 van een wet van dezelfde datum, namelijk de wet van 8 november 2023 ‘houdende maatregelen tot ondersteuning van de gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouwsector’ (hierna: de wet van 8 november 2023) wordt de ‘bij wet’ verankerde regeling (*cfr. supra* punt 3.3) in “[h]et artikel 2/1 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, ingevoegd bij de wet van 26 december 2013 en laatstelijk gewijzigd bij de wet van 17 juni 2022, [...] opgeheven”, met ingang van 1 juli 2023.

De reden daarvoor is, zo kan in de parlementaire voorbereiding worden gelezen, dat het “een herhaling betreft van artikel 8*bis* van het [koninklijk besluit van 28 november 1969]. De meeste bepalingen van desbetreffend artikel 2/1 van de wet van 27 juni 1969 staan immers ook ingeschreven in het koninklijk besluit van 28 november 1969” (*Parl.St. Kamer 2022-2023, 55-3568/001, 5*).

3.6. Vervolgens wordt met een ontwerp van koninklijk besluit ‘inzake het permanent maken van de tijdelijke maatregelen ten gunste van de gelegenhedswerknemers in de land- en tuinbouw’ beoogd de (tijdelijke) maatregelen voor gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouw zoals voorzien in het koninklijk besluit van 8 november 2023 (*cfr. supra* punt 3.4), te bestendigen met ingang van 1 januari 2024.

Op 18 oktober 2023 verleent de Inspecteur van Financiën een gunstig advies omtrent dit ontwerpbesluit.

Op 25 oktober 2023 verleent de staatssecretaris voor Begroting haar akkoord met dit ontwerpbesluit.

Op 8 november 2023 wordt de op 30 oktober 2023 ingediende aanvraag om advies aan de afdeling Wetgeving van de Raad van State over dit ontwerpbesluit van de rol afgevoerd, overeenkomstig artikel 84, § 5, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State.

Op 28 november 2023 verstrekt de Nationale Arbeidsraad omtrent dit ontwerpbesluit zijn advies nr. 2389, dat luidt:

“[...]”

I. ONDERWERP EN DRAAGWIJDTE VAN DE ADVIESAANVRAAG

Bij brief van 23 oktober 2023 heeft de heer F. Vandenbroucke, minister van Sociale Zaken en Volksgezondheid, de Nationale Arbeidsraad om advies gevraagd omtrent een ontwerp van koninklijk besluit tot wijziging van artikelen 8bis, 31bis en 32bis van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders.

Die ontwerptekst heeft tot doel het permanent maken van de tijdelijke maatregelen voor gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouw die voorzien werden voor de laatste twee kwartalen van 2023.

De minister schrijft dat dit werd beslist tijdens het begrotingsconclaaf en dat het betrekking heeft op de volgende maatregelen:

- Het aantal dagen gelegenheidswerk wordt opgetrokken tot 100 dagen voor alle productiesectoren in de tuinbouw en tot 50 dagen in de landbouw;
- Het aantal dagen als uitzendkracht blijft ongewijzigd;
- Daarnaast wordt er een bijzondere regeling ingevoerd voor de melkveehouderij (100 halve dagen in plaats van 50 hele dagen zijn mogelijk. Deze bijzondere regeling geldt niet voor de uitzendsector);
- De specifieke regels voor de witloof- en fruitteelt worden geschrapt, met uitzondering van de specifieke forfaitaire bedragen voor de witloofsector;
- De regel voor de beperking tot de periode van intense activiteit van 156 dagen voor de champignonsector wordt gehandhaafd;
- In de landbouwsector worden de dagforfaits verlaagd om de stijging van de minimumlonen te compenseren (cao);
- Er worden dagforfaits ingevoerd voor de bloemen- en fruitteelt.

De minister vraagt de Raad om uiterlijk tegen eind november de adviesaanvraag te behandelen.

II. STANDPUNT VAN DE RAAD

De Raad heeft de hem voorgelegde adviesaanvraag aandachtig bestudeerd. Hij heeft hierbij kunnen rekenen op de waardevolle medewerking van de beleidscel van de minister van Sociale Zaken.

De Raad herinnert aan zijn advies 2.379 van 26 september 2023 waarin hij zich uitgesproken heeft betreffende de tijdelijke maatregelen ten gunste van de gelegenheidswerknemers in de land- en tuinbouw voor de periode van 1 juli 2023 tot en met eind 2023.

Hij herinnert er eveneens aan dat de sociale partners van het paritair comité van de landbouw en tuinbouwbedrijven bij brief van 21 september 2023 hun opmerkingen hebben meegedeeld omtrent de adviesaanvraag die door de minister van Sociale Zaken aan de Raad werd gericht betreffende het voorontwerp van wet “houdende maatregelen tot ondersteuning van de gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouw” (zie bijlage 1).

De Raad stelt vast dat aanstaand voorontwerp van KB tot doel heeft om die tijdelijke maatregelen vanaf 1 januari 2024 permanent te maken.

De Raad heeft kennisgenomen van de protocolakkoorden die op 22 december 2022 werden gesloten in de paritaire comités nr. 144 en 145. Deze akkoorden kunnen herleid worden tot een drieluik waarmee de sociale partners unaniem akkoord gaan, namelijk:

1. Een verruiming van het aantal dagen seizoensarbeid.
2. Een verbetering van het statuut van de gelegenheidswerknemers in de land- en tuinbouw door middel van een loonsverhoging. Het loon van de gelegenheidswerknemers is namelijk opgetrokken tot het loonniveau van categorie 1 van de reguliere werknemers. Dit hebben de sociale partners opgenomen in een collectieve arbeidsovereenkomst van onbepaalde duur.
3. De regering heeft zich in het begrotingsconclaf van oktober 2023 akkoord verklaard om in een compensatie te voorzien voor de meerkosten. Dit is gerealiseerd door een vermindering van de sociale bijdragen voor een aantal deelsectoren en door de fiscaliteit.

De Raad ondersteunt de protocolakkoorden die op 22 december 2022 werden gesloten in de paritaire comités nr. 144 en 145. Hij stelt vast dat de voorgelegde tekst die akkoorden in hun geheel uitvoert. De Raad wenst zich daarom positief uit te spreken ten aanzien van de voorgelegde adviesaanvraag.

De leden die het VBO vertegenwoordigen, zijn niettemin niet akkoord met het feitelijke verschil in behandeling dat daaruit voortvloeit voor uitzendkrachten, die niet vertegenwoordigd zijn in deze sectorale besprekingen. Zij pleiten ervoor dat, om een *level playing field* te garanderen, deze uitzendkrachten, die onder dezelfde voorwaarden in dienst zijn bij ondernemingen in deze sectoren, ook hetzelfde aantal dagen gelegenheidswerk kunnen genieten als hun collega's die rechtstreeks in dienst worden genomen door deze ondernemingen.

De leden die het VBO vertegenwoordigen, hebben ook hun opmerkingen meegedeeld omtrent de brief van 21 september 2023, als bijlage 2 toegevoegd.

De leden die de werknemersorganisaties vertegenwoordigen, sluiten zich aan bij het unanieme, grondig gemotiveerde standpunt van de sociale partners van de paritaire comités van de landbouw en het tuinbouwbedrijf om de regeling te beperken tot werknemers in dienst van de land- en tuinbouwbedrijven, als bijlage 1 toegevoegd.”.

Op 17 december 2023 wordt het aldus ontworpen koninklijk besluit afgekondigd en op 22 december 2023 wordt het gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad (BS, 120917). Het is, krachtens artikel 4 ervan, in werking getreden op 1 januari 2024.

Dit is het bestreden besluit.

3.7. Het bestreden besluit omvat vijf artikelen. Samengevat, strekt artikel 1 van het bestreden besluit tot wijziging van artikel 8*bis* van het koninklijk besluit van 28 november 1969 ertoe het (dag)contingent te verhogen voor de ‘reguliere’ seizoenarbeiders in de land- en tuinbouwsector, met uitsluiting van de seizoenarbeiders-uitzendkrachten. Een specifieke regeling voor de gelegenheidsarbeiders tewerkgesteld in de champignonteelt opgenomen in artikel 8*bis*, § 2*bis*, wordt te dezen buiten beschouwing gelaten. Artikel 2 van het bestreden besluit wijzigt artikel 31*bis* van het koninklijk besluit van 28 november 1969 door het forfaitair dagloon van de seizoenarbeider te verhogen (tot het gewaarborgd gemiddeld minimummaandinkomen in de andere sectoren). Artikel 3 van het bestreden besluit (dat samenhangt met artikel 2 ervan) wijzigt artikel 32*bis*, § 2, van het koninklijk besluit van 28 november 1969: het bepaalt dat de forfaitaire daglonen die van toepassing zijn op 1 juli 2023, gelden als basis voor de vergelijking en aanpassing van het dagloon. Artikel 4 ervan bepaalt de datum van inwerkingtreding op 1 januari 2024 en artikel 5, tot slot, betreft de uitvoeringsformule.

IV. Verloop van de rechtspleging

5. Op de terechtzitting vraagt de verwerende partij om uitstel omwille van de behandeling van de zaak omwille van besprekingen die er zouden worden gevoerd met de sector van de uitzendkrachten en waarbij mogelijk tot een oplossing van het geschil zou kunnen worden gekomen.

De verzoekende partij verzet zich hiertegen niet.

6. De Raad van State stelt evenwel vast dat de zaak in staat is om te worden behandeld. Voorts stelt hij vast dat de informatie die wordt verstrekt niet alleen erg laattijdig is maar bovendien geenszins concreet is en, dienvolgens, bijzonder vaag.

In die omstandigheden wordt geen uitstel toegestaan.

V. Onderzoek van het eerste middel

Standpunt van de partijen

7. Artikel 2, § 1, derde lid, van het besluit van de Regent van 23 augustus 1948 ‘tot regeling van de rechtspleging voor de afdeling Bestuursrechtspraak van de Raad van State’ (hierna: de algemene procedureregeling) voorziet dat een verzoekschrift een samenvatting van het middel moet bevatten als voor het middel een verdere uiteenzetting nodig is.

Luidens voornoemd artikel 2, § 1, derde lid, kan de ontstentenis van de samenvatting van de grief niet leiden tot de niet-ontvankelijkheid van het middel, maar luidens het verslag aan de Koning bij het koninklijk besluit van 21 juli 2023 ‘tot wijziging van diverse besluiten betreffende de procedure voor de afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State’ dat deze verplichting invoert, heeft “die ontstentenis [...] als enig mogelijk gevolg voor de verzoeker dat de draagwijdte van zijn grief niet correct samengevat en dus begrepen wordt in het verslag van de auditeur en in het arrest” (BS 26 juli 2023, 62630).

Te dezen, bevat het verzoekschrift geen samenvatting van het eerste middel in de zin van artikel 2, § 1, derde lid, van de algemene procedureregeling, terwijl de verzoekende partij wel aan de hand van een verdere uiteenzetting nader ingaat op de argumenten die volgens haar het middel ondersteunen. In die omstandigheden moet de verzoekende partij verdragen dat de Raad van State de grieven begrijpt zoals deze in het auditoraatsverslag en zoals hierna weergegeven, zijn begrepen.

8. De verzoekende partij voert in het eerste middel van haar verzoekschrift een schending aan van “de richtlijn 2008/104/EG van 19 november 2008 betreffende uitzendarbeid, van de artikelen 10 en 11 van de Grondwet, van het gelijkheids-, van het zorgvuldigheids-, van het redelijkheids-, van het evenredigheidsbeginsel en van de algemene materiële motiveringsplicht als algemene beginselen van behoorlijk bestuur”.

Zij splitst haar middel op in wat zij aanduidt als “twee middelonderdelen”. In het eerste middelonderdeel zet zij uiteen wat het doel is van de richtlijn 2008/104/EG van 19 november 2008 van het Europees Parlement en de Raad ‘betreffende uitzendarbeid’ (hierna: richtlijn 2008/104) en welke rol het ermee beoogde beginsel van gelijke behandeling van uitzendkrachten eensdeels en reguliere werknemers anderdeels daarin heeft. In het tweede middelonderdeel van het eerste middel gaat zij in op de wijze waarop te dezen het beginsel van de ongelijke behandeling zou zijn geschonden.

Samengevat, voert de verzoekende partij in essentie aan (eerste middelonderdeel) dat de richtlijn 2008/104/EG van 19 november 2008 van het Europees Parlement en de Raad ‘betreffende uitzendarbeid’ (hierna: richtlijn 2008/104) een billijk evenwicht beoogt te vinden tussen, enerzijds, een betere bescherming van uitzendkrachten en, anderzijds, de ondersteuning van de positieve rol die uitzendarbeid kan spelen door te zorgen voor een voldoende flexibele arbeidsmarkt. Deze richtlijn strekt ertoe (i.) de bescherming van uitzendkrachten te garanderen en de kwaliteit van uitzendarbeid te verbeteren door de naleving van het beginsel van gelijke behandeling ten aanzien van de uitzendkrachten te waarborgen, en (ii.) uitzendbureaus als werkgever te erkennen, rekening houdend met de noodzaak om een geschikt kader te creëren voor de gebruikmaking van uitzendarbeid om zo bij te dragen tot het scheppen van werkgelegenheid en het ontwikkelen van flexibele arbeidsvormen. De verzoekende partij stelt dat richtlijn 2008/104/EG onder meer voorziet in “het beginsel van gelijke behandeling in inlenende ondernemingen, met mogelijke beperkte afwijkingen onder strikte voorwaarden; een heroverweging door de lidstaten, gedurende de omzettingsperiode, van beperkingen en verbodsbepalingen inzake de inzet van uitzendkrachten, een betere toegang van uitzendkrachten tot een vaste baan, tot collectieve voorzieningen in inlenende ondernemingen en tot opleiding, evenals in bepalingen inzake de vertegenwoordiging van uitzendkrachten”. Wanneer in een zaak voor een nationale rechter Belgische wet- en regelgeving aan de orde komt waarop Europese regelgeving betrekking heeft, dient de rechter deze wet- en regelgeving zoveel mogelijk conform de Europese regelgeving uit te leggen. Het

beginsel van gelijke behandeling vereist dan ook een uitlegging in het licht van het doel en de context van richtlijn 2008/104/EG, wat te dezen inhoudt dat het toegelaten (verhoogde) contingent voor respectievelijk 100 dagen voor de tuinbouw en 50 dagen voor de landbouw voor werkgevers die gelegenheidsarbeiders rechtstreeks tewerkstellen eveneens moet worden gewaarborgd voor gelegenheidsarbeiders die door een uitzendbureau als uitzendkrachten in de land- en tuinbouwsector (bij een derde- gebruiker) worden tewerkgesteld. Het bestreden reglementair besluit is daarmee in strijd aangezien gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouwsector tewerkgesteld via een uitzendbureau maar beschikken over een contingent van 65 respectievelijk 30 dagen, terwijl door het bestreden besluit deze tewerkstelling voor alle andere gelegenheidsarbeiders in deze sectoren wordt verlengd tot 100 respectievelijk 50 dagen. De essentiële arbeidsvoorwaarden van deze uitzendkrachten moeten voor de duur van hun opdracht bij een inlenende onderneming, ten minste dezelfde zijn als die welke voor hen zouden gelden wanneer zij rechtstreeks door de genoemde onderneming voor dezelfde functie in dienst waren genomen. De verwerende partij voert met het bestreden besluit een verschil in behandeling in dat strijdig is met de genoemde richtlijn.

Een schending van het gelijkheidsbeginsel (tweede middelonderdeel) ligt volgens de verzoekende partij voor omdat het bestreden besluit een willekeurig onderscheid invoert tussen, eensdeels, werkgevers in de land- en tuinbouwsector die gebruik maken van gelegenheidsarbeiders en, anderdeels, werkgevers- uitzendbureaus die gelegenheidsarbeiders aanwerven om personen te werk te stellen als gelegenheidsarbeider in de land- en tuinbouwsector, wat strijdig is met de grondwettelijke regels van de gelijkheid en de niet-discriminatie, zoals vervat in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet. Er moet een gelijk speelveld worden gegarandeerd voor werkgevers in de uitzendsector en hun werknemers, die onder dezelfde voorwaarden in dienst moeten zijn bij ondernemingen in deze land- en tuinbouwsector, als gelegenhedswerker waarbij zij ook hetzelfde aantal dagen gelegenhedswerk moeten kunnen genieten als hun collega's gelegenheidsarbeiders die rechtstreeks in dienst worden genomen door deze ondernemingen en ook dezelfde sociale lasten moeten kunnen genieten. Voor

het ingevoerde verschil in behandeling ligt geen enkele objectieve en redelijke verantwoording voor, laat staan dat er enige verantwoording voorligt. Evenmin kan in het verslag aan de Koning enige verantwoording voor dit verschil in behandeling worden gelezen, zodat ook een schending van de materiële motiveringsplicht voorligt. Het (niet-verantwoord) verschil in behandeling klemmt des te meer nu het contingent van 65 dagen en 30 dagen voorheen wel op gelijke wijze werd aanvaard voor gelegenheidsarbeiders die onder het Paritair Comité voor de uitzendarbeid ressorteren maar het (door het bestreden besluit gewijzigde) contingent van 100 dagen en 50 dagen niet. Het verschil in behandeling wordt bovendien uitdrukkelijk vermeld *c.q.* gevisualiseerd op het gelegenheidsformulier (de zogenoemde “plukkaart”) waarop valt te lezen dat : “De resterende 35 dagen mag je NIET presteren als je voor een interimkantoor werkt.”. Tot slot ligt nog een schending van het zorgvuldigheidsbeginsel voor nu de uitzendsector zelfs niet vertegenwoordigd was in de sectorale besprekingen van het paritair comité 144 en 145 zodat alleen al omwille van deze reden er onmogelijk sprake kan zijn van een zorgvuldige besluitvorming gebaseerd op de juiste feitelijke gegevens.

In de memorie van wederantwoord betwist de verzoekende partij de door de verwerende partij aangevoerde exceptie *obscuri libelli* van haar eerste middelonderdeel. Zij is niet in haar stelplicht tekort geschoten en verwijst daartoe integraal naar haar uiteenzetting in het verzoekschrift. Zij stelt dat de uiteenzetting van het eerste middelonderdeel duidelijk is. De verwerende partij pint zich onterecht vast op de vereiste dat “het inleidend verzoekschrift een duidelijke omschrijving van een bepaalde “rechtsregel” dient te bevatten” waaraan volgens de verwerende partij niet zou zijn voldaan omdat de verzoekende partij in het eerste middelonderdeel “op algemene wijze een schending aanvoert van de betrokken richtlijn 2008/104”, zonder evenwel te preciseren welke concrete rechtsregels die zijn opgenomen in de richtlijn 2008/104/EG geschonden zouden zijn. Volgens de verzoekende partij raakt die kritiek kant noch wal. De Raad van State zal willen vaststellen dat de verzoekende partij in haar inleidend verzoekschrift voldoende duidelijk “de schending [aanvoert] van het rechtsbeginsel van gelijke behandeling”, dat wordt gewaarborgd in artikel 5 van richtlijn 2008/104/EG en niet louter en alleen de “schending van de richtlijn”, zoals de verwerende partij wil laten

uitschijnen. Bovendien heeft de verwerende partij in de memorie van antwoord haar verweer ten gronde betreffende voormeld middelonderdeel gevoerd waaruit dan ook blijkt dat zij in de uiteenzetting van het eerste middelonderdeel wel degelijk heeft kunnen lezen en begrijpen dat de verzoekende partij de schending aanvoert van het rechtsbeginsel van gelijke behandeling zoals dat wordt gewaarborgd in artikel 5 van richtlijn 2008/104/EG. Het eerste onderdeel van het eerste middel is wel degelijk voldoende duidelijk en nauwkeurig uiteengezet zodat de rechten van verdediging van de verwerende partij op geen enkele manier zijn geschonden.

Wat de tweede door de verwerende partij ingeroepen exceptie betreft, is het correct om eraan te herinneren dat richtlijnen dienen te worden omgezet in het interne recht. Echter, om de rechten van particulieren te waarborgen, erkent het Hof van Justitie van de Europese Unie in bepaalde gevallen dat zij een rechtstreekse werking hebben: richtlijnen hebben een rechtstreekse werking wanneer de erin opgenomen bepalingen onvoorwaardelijk en voldoende duidelijk en nauwkeurig zijn en wanneer de lidstaat de richtlijn niet voor de uiterste datum heeft omgezet. In weerwil van hetgeen de verwerende partij aanvoert, dient vastgesteld dat de wet van 9 juli 2012 waaraan zij refereert, richtlijn 2008/104/EG slechts gedeeltelijk heeft omgezet wat reeds blijkt uit artikel 2 van die wet dat stipuleert dat “[d]eze wet in de gedeeltelijke omzetting [voorziet] van Richtlijn 2008/104/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende uitzendarbeid.”. De bepalingen in de richtlijn 2008/104/EG zijn voldoende duidelijk en nauwkeurig waardoor de verzoekende partij, mede gelet op de slechts gedeeltelijke omzetting van de richtlijn, hier rechtstreeks rechten uit kan putten en deze rechten kan laten uitwerken ten overstaan van een lidstaat. Zij benadrukt nog dat de internrechtelijke wettelijke voorschriften niet in strijd mogen zijn met het Unierecht, dat voorrang heeft. Ook deze exceptie van de verwerende moet worden verworpen.

Wat de gegrondheid van het eerste middel betreft, herhaalt de verzoekende partij dat de essentiële (arbeids)voorwaarden van de uitzendkrachten voor de duur van hun opdracht bij een inlenende onderneming, ten minste dezelfde

moeten zijn als die welke voor hen zouden gelden als zij rechtstreeks door de genoemde onderneming voor dezelfde functie in dienst waren genomen. De behandeling van het uitzendkantoor als werkgever die instaat voor uitzendkrachten moet niet-discriminerend, transparant en evenredig zijn om de diversiteit van de arbeidsmarkten en de arbeidsverhoudingen te kunnen eerbiedigen. Gelijke behandeling van uitzendkrachten ten opzichte van werknemers die rechtstreeks in dienst zijn bij een inlenende onderneming in dezelfde functie is de hoeksteen van het Europeesrechtelijke uitzendregime. (HvJ EU 15 december 2022, ECLI:EU:C:2022:983 (TimePartner Personalmanagement), r.o. 35 t/m 38; HvJ EU 12 mei 2022, ECLI:EU:C:2022:373 (Luso Temp), r.o. 41 t/m 44). Ter zake dient specifiek verwezen te worden naar artikel 5.1 van de richtlijn 2008/104/EG dat bepaalt dat “[d]e essentiële arbeidsvoorwaarden van uitzendkrachten zijn, voor de duur van hun opdracht bij een inlenende onderneming, ten minste dezelfde als die welke voor hen zouden gelden als zij rechtstreeks door de genoemde onderneming voor dezelfde functie in dienst genomen.” Het moet duidelijk zijn dat een essentiële arbeidsvoorwaarde een voorwaarde betreft zonder dewelke één van de partijen de arbeidsovereenkomst, *in casu* dagcontract, niet zou hebben gesloten. Het al dan niet sluiten van zo’n dagcontract is evident afhankelijk van het gelegenheidscontingent, nu de gelegenheidsarbeider-uitzendkracht niet meer dan 65 respectievelijk 30 dagen per jaar onder dit statuut mag werken, waardoor dit onbetwistbaar een essentiële arbeidsvoorwaarde uitmaakt. De verwerende partij voert een verschil in behandeling in voor uitzendbureaus en uitzendkrachten-gelegenheidsarbeiders die actief zijn in de tuin en landbouwsector dat strijdt met de hogergenoemde richtlijn. Zij benadrukt nog in de memorie van wederantwoord, zoals in haar laatste memorie, dat in het kader van de sectorale akkoorden 2023-2024 de sociale partners in de land- en tuinbouwsector overeen zijn gekomen om de lonen van de gelegenheidsarbeiders vanaf 1 juli 2023 te verhogen. Die maatregel ten voordele van de seizoenarbeid in de land- en tuinbouw heft eigenlijk een ongelijke behandeling ten nadele van de land- en tuinbouw op. Met ingang van 1 april 2022 is er immers in het kader van het interprofessioneel akkoord en in overleg met de federale regering, overeengekomen om het GMMI te verhogen bovenop de indexering. Het (vervolgens) in leven roepen van een uiterst ongelijke en discriminatoire behandeling van de werkgevers in de uitzendsector en hun

werknemers, geheel in strijd met het zogenaamde “legitiem doel” van de maatregel, is net precies hetgeen de nieuwe regelgeving teweegbrengt. De regering heeft voorts verschillende maatregelen genomen om de stijging van de loonkosten te compenseren, waaronder de vrijstelling van doorstorting van een deel van de bedrijfsvoorheffing die wordt ingehouden op de bezoldiging van seizoenarbeiders in de landbouw- en tuinsector. De vrijstelling van doorstorting van bedrijfsvoorheffing is een fiscale tewerkstellingsmaatregel ten voordele van de werkgever. Op basis van dit steunmechanisme houdt de werkgever de verplichte reglementaire bedrijfsvoorheffing in op het aan de werknemer verschuldigde loon, maar kan hij een deel ervan behouden om zijn activiteit te ondersteunen. In de praktijk is hij dus vrijgesteld van de doorstorting van een deel van deze bedrijfsvoorheffing aan de Federale Overheidsdienst Financiën. Er moet een gelijk speelveld gegarandeerd worden voor werkgevers in de uitzendsector en hun werknemers, die onder dezelfde voorwaarden in dienst moeten zijn bij ondernemingen in deze land- en tuinbouwsector, als gelegenhedswerker waarbij zij ook hetzelfde aantal dagen gelegenhedswerk moeten kunnen genieten als hun collega's gelegenhedsarbeiders die rechtstreeks in dienst worden genomen door deze ondernemingen en ook dezelfde sociale lasten moeten kunnen genieten. Echter, door de inwerkingtreding van deze regelgeving voor onbepaalde duur, wordt de pas afgesneden van de uitzendsector nu uitzendkantoren minder tewerkstellingsdagen kunnen aanbieden conform het bestreden besluit waardoor de rechtstreekse tewerkstelling bij een land- en tuinbouwbedrijf door de kandidaat-werknemer als gunstiger kan worden beschouwd. De verwerende partij kan niet worden bijgevalen waar die stelt dat “flexizekerheid” binnen de land- en tuinbouwsector het legitiem doel van de bestreden regelgeving vormt. Een uitzendkantoor kan er immers juist voor zorgen dat, aangezien het meerdere gebruikers in de land- en tuinbouwsector kan bedienen, de gelegenhedsarbeiders toch een langere periode op zeer regelmatige basis aan de slag kunnen blijven. Op deze manier zorgt het uitzendkantoor, ondanks de beperkte werkzekerheid voor een stabielere en regelmatige tewerkstellingsopportunititeit. Het standpunt van de verwerende partij dat het verruimen van de combinatie van gelegenhedsarbeid en uitzendarbeid een verruimde combinatie van flexibiliteit langs werkgeverszijde en een verruimde combinatie van twee onzekere statuten langs werknemerszijde zou

impliceren, moet ten stelligste worden ontkracht. Zo mag de grens van het contingent op geen enkele manier overschreden worden, of dit nu 100 dagen of 60 dagen betreft. Het verruimen van het contingent voor de werknemers-uitzendkrachten zal als dusdanig geen enkele invloed hebben op de flexibiliteit of zekerheid van de werknemer. Er wordt op geen enkele manier *in concreto* aangetoond op welke wijze het niet-toekennen van de verruiming van het contingent aan, en dus het discrimineren van, de uitzendsector bijdraagt aan het algemeen belang. Meer nog, het argument van de “flexizekerheid” als legitiem doel is niet aan de orde aangezien de regelgeving van het bestreden besluit het optrekken van het loon van gelegenheidsarbeiders en de ongelijke behandeling van de land- en tuinbouwsector als doelstelling (ten opzichte van alle andere sectoren) nastreeft.

9. De verwerende partij werpt op in de memorie van antwoord, waarin ze in de laatste memorie volhardt, dat het eerste middelonderdeel van het eerste middel niet ontvankelijk is omdat het volstrekt onduidelijk is op welke wijze de verzoekende partij richtlijn 2008/104/EG geschonden acht. Zij meent, samengevat, dat de verzoekende partij tekortschiet in de stelplicht zoals vervat in artikel 2, § 1, 3°, van de algemene procedureregeling krachtens hetwelk het verzoekschrift het voorwerp van de eis en een uiteenzetting van de feiten en de middelen omvat. Een middel in de zin van de genoemde bepaling vereist de voldoende duidelijke omschrijving van de geschonden rechtsregel en van de wijze waarop die rechtsregel naar het oordeel van de verzoekende partij is geschonden, wat inhoudt dat een verzoekende partij *in concreto* aantoont dat de bestreden beslissing de geschonden geachte bepaling schendt, dat het verzoekschrift voldoende klaar en duidelijk de onwettigheden vermeldt en adstrueert waarmee het bestreden besluit is behept opdat de verwerende partij en de Raad van State van de precieze strekking van het middel kennis kunnen nemen. De verwerende partij acht de stelplicht te dezen geschonden omdat de verzoekende partij in het eerste middelonderdeel op algemene wijze een schending aanvoert van “de richtlijn”, zonder te preciseren welke concrete rechtsregels die zijn opgenomen in richtlijn 2008/104/EG volgens haar geschonden zouden zijn. In die omstandigheden is het voor de verwerende partij “onmogelijk” om op dienstige wijze zich tegen de

aangevoerde kritiek te verwerpen. Het middel is in die mate onontvankelijk bij gebrek aan uiteenzetting.

Voorts acht de verwerende partij het eerste middelonderdeel nog om een andere reden niet ontvankelijk. Zij werpt op dat de verzoekende partij “onder meer” de rechtstreekse schending aanvoert van richtlijn 2008/104/EG. Een richtlijn is evenwel in beginsel niet rechtstreeks toepasselijk in de nationale rechtsorde en moet worden omgezet in het interne recht. Een richtlijn is slechts dan rechtstreeks toepasselijk wanneer zij niet (volledig) werd omgezet binnen de voorziene omzettingstermijn. In dat geval heeft de richtlijn verticale rechtstreekse werking in zoverre althans de bepalingen onvoorwaardelijk en voldoende duidelijk en nauwkeurig zijn. Richtlijn 2008/104/EG, waarvan de verzoekende partij niet eens specificeert welke bepaling dan wel zou geschonden zijn, werd, zo stelt de verwerende partij in het interne recht omgezet “met name” door middel van de wet van 9 juli 2012 ‘tot omzetting van de Richtlijn 2008/104/EG van het Europees Parlement en de Raad van 19 november 2008 betreffende uitzendarbeid’ (hierna: wet van 19 november 2012). De verzoekende partij voert niet aan dat die omzetting niet correct of niet volledig is gebeurd. Gelet op de omzetting van de betrokken richtlijn in de interne rechtsorde, kan de verzoekende partij zich derhalve niet (langer) rechtstreeks op de bepalingen van richtlijn 2008/104/EG beroepen. Die vaststelling volstaat op zich al om het eerste middelonderdeel onontvankelijk te verklaren. De lidstaten blijven op basis van die richtlijn vrij om beperkingen op uitzendarbeid in te voeren, weliswaar rekening houdend met de “beginselen” uit bovengenoemde richtlijn”. De bepalingen van richtlijn 2008/104/EG zijn op zichzelf onvoldoende duidelijk en nauwkeurig om rechtstreekse werking te hebben. De federale overheid heeft bij de omzetting van de richtlijn 2008/104/EG dan ook de vrijheid benut die door deze richtlijn aan de lidstaten wordt geboden. Het middel(onderdeel) dat is genomen uit de rechtstreekse schending van richtlijn 2008/104/EG moet dan ook onontvankelijk worden verklaard.

In haar laatste memorie verwijst de verwerende partij naar wat zij in haar memorie van antwoord heeft uiteengezet en waarin zij volhardt. In zoverre de verzoekende partij in haar memorie van wederantwoord repliceert dat

de richtlijn 2008/104/EG directe werking heeft omdat zij bepalingen bevat die onvoorwaardelijk, voldoende duidelijk en nauwkeurig zijn, merkt de verwerende partij nog op dat de verzoekende partij in het eerste onderdeel van haar eerste middel, niet naar een specifieke bepaling verwijst, maar veeleer naar het rechtsbeginsel van gelijke behandeling. Het rechtsbeginsel van gelijke behandeling zoals gewaarborgd in richtlijn 2008/104/EG, dat door de verzoekende partij niet uitdrukkelijk werd gekoppeld aan een bepaling van de richtlijn, vormt geen onvoorwaardelijke, voldoende duidelijke en nauwkeurige bepaling met directe werking. In de mate de verzoekende partij en het auditoraat menen dat het bestreden besluit moet worden getoetst aan artikel 5 van richtlijn 2008/104/EG, repliceert de verwerende partij dat zij niet anders dan vaststellen kan dat het inleidend verzoekschrift slechts een bijzonder summiere uiteenzetting bevat en dat de precieze draagwijdte van het middelenonderdeel allerm minst duidelijk is. Pas in haar memorie van wederantwoord verduidelijkt de verzoekende partij dat het eerste middelonderdeel betrekking heeft op artikel 5 van richtlijn 2008/104/EG en ontwikkelt zij haar argumentatie op dit punt. De verwerende partij werd aldus de mogelijkheid ontnomen om in haar memorie van antwoord op gerichte wijze de concrete grieven van de verzoekende partij te weerleggen.

Wat de gegrondheid van het eerste middel betreft, repliceert de verwerende partij in de memorie van antwoord in essentie dat het bestreden besluit een onderscheid maakt tussen twee categorieën werkgevers in de land- en tuinbouwsector. Enerzijds zijn er reguliere werkgevers die rechtstreeks gelegenhedsarbeiders aanwerven, anderzijds uitzendkantoren die gelegenhedsarbeiders via uitzendarbeid ter beschikking stellen. Het verschil betreft het gelegenhedscontingent: rechtstreeks aangeworven gelegenhedsarbeiders genieten een ruimer contingent (100 dagen tuinbouw, 50 dagen landbouw) dan uitzendkrachten (65 dagen tuinbouw, 30 dagen landbouw). Volgens de verwerende partij is het gemaakte onderscheid objectief, legitiem, pertinent, adequaat en proportioneel. Het gemaakte onderscheid berust op een objectief criterium, namelijk de tewerkstellingsvorm. Bij reguliere werkgevers is er een tweeledige relatie tussen werkgever en werknemer, terwijl uitzendarbeid een driehoeksverhouding creëert tussen uitzendbureau, uitzendkracht en gebruiker. Het

combineren van twee flexibele systemen (gelegenheidsarbeid en uitzendarbeid) rechtvaardigt een andere behandeling. Het doel is volgens haar ook legitiem, namelijk het behoud van het “flexizekerheidsevenwicht”. Gelegenheidsarbeid is een uitzonderingsregime dat flexibiliteit biedt aan werkgevers, maar onzekerheid voor werknemers. Het contingent beperkt deze onzekerheid en voorkomt dat werknemers het hele jaar in een precair statuut blijven. Uitzendarbeid is eveneens een atypische en precare vorm. Een verruiming voor uitzendkrachten zou leiden tot een cumulatie van twee onzekere statuten, wat strijdig is met het evenwicht tussen flexibiliteit en zekerheid. Richtlijn 2008/104/EG laat nationale beperkingen toe om misbruik en onzekerheid te vermijden en, derhalve, om de inzet van uitzendkrachten te beperken of zelfs te verbieden om redenen van algemeen belang, die met name verband houden met de bescherming van de uitzendkrachten, de eisen ten aanzien van de gezondheid en veiligheid op het werk of de noodzaak de goede werking van de arbeidsmarkt te garanderen, en misbruik te voorkomen. Het gemaakte onderscheid is voorts pertinent en adequaat: het verschil in behandeling is noodzakelijk om het broze evenwicht tussen flexibiliteit en zekerheid te bewaren. Een verruiming voor reguliere werkgevers tast dit evenwicht niet aan, terwijl een verruiming voor uitzendkrachten zou leiden tot een dubbele flexibiliteit en verhoogde onzekerheid. Tot slot is de genomen maatregel proportioneel nu er geen beperking is op het aantal gelegenheidsarbeiders dat uitzendkantoren mogen inzetten. Na uitputting van het contingent kan een werknemer verder werken onder normale voorwaarden. Het besluit ontmoedigt weliswaar de overschrijding van het contingent, zonder echter een absoluut verbod in te voeren.

Wat de vermeende schending van de aangevoerde algemene beginselen van behoorlijk bestuur betreft, repliceert de verwerende partij het volgende. In de mate de verzoekende partij het zorgvuldigheidsbeginsel geschonden acht omwille van het feit dat de uitzendsector “niet vertegenwoordigd was in de sectorale besprekingen van het paritair comité 144 en 145, merkt zij op dat er een specifiek Paritair Comité voor de uitzendarbeid (PC 322) bestaat waarin vertegenwoordigers zetelen van de uitzendbureaus (de verzoekende partij), van de gebruikers (VBO) en van de vakbonden. Er is geen enkele wettelijke regel die

voorschrijft dat de uitzendsector betrokken zou moeten worden bij de sectorale besprekingen van andere paritaire comités. Het hoeft dan ook geen verder betoog dat het zorgvuldigheidsbeginsel *in casu* onmogelijk geschonden kan zijn. Wat de beweerde schending van het redelijkheids- en proportionaliteitsbeginsel en de materiële motiveringsplicht betreft, verwijst zij naar hetgeen zij heeft uiteengezet over de beweerde schending van het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie. De toetsing van het bestreden besluit aan de aangevoerde algemene beginselen van behoorlijk bestuur kan onmogelijk tot een andere conclusie leiden.

In haar laatste memorie volhardt de verwerende partij in haar argumentatie. Zij geeft nog aan dat zij niet kan instemmen met de bewering dat uit het administratief dossier en de parlementaire voorbereiding zou blijken dat de nagestreefde doelstelling van het bestreden besluit, zoals dat van de wet van 8 november 2023, erin zou zijn gelegen om de kosten die gepaard gaan met de loonsverhoging voor gelegenheidsarbeiders via een structurele verlaging van de werkgeversbijdragen te compenseren. Daarnaast voorziet deze wet door een nieuwe maatregel nog in de vrijstelling van de doorstorting van bedrijfsvoorheffing en corrigeert zij nog een onnodige herhaling van het bepaalde in artikel 8*bis* van het koninklijk besluit van 28 november 1969 in artikel 2/1 van de wet van 27 juni 1969 door die laatste bepaling op te heffen (zie hoger punt 3.5). Ook al wordt in de toelichting bij de wet van 8 november 2023 aangekondigd dat deze afschaffing de eerste stap vormt in de versoepeling van de regeling voor gelegenheidsarbeiders, die vervolgens bij koninklijk besluit zal worden ingevoerd, moet volgens de verwerende partij een duidelijk onderscheid worden gemaakt tussen, enerzijds, de maatregelen die tot doel hebben het loon van de gelegenheidsarbeiders te verhogen, zoals ingevoerd via de wet van 8 november 2023, en die dus eigen doelstellingen nastreven, en, anderzijds, de versoepeling van de regeling voor gelegenheidsarbeiders, (tijdelijk) ingevoerd bij het (niet-bestreden) koninklijk besluit van 8 november 2023 en verlengd *sine die* met het bestreden besluit. Volgens de verwerende partij blijkt dit ook uit het “drieluik” dat is overeengekomen in het protocolakkoord binnen de PC 144 en 145 waarnaar de NAR in zijn advies bij het bestreden besluit verwijst, namelijk (1.) een verruiming van het aantal dagen seizoensarbeid, (2.) een verbetering van het statuut van de

gelegenheidswerknemers in de land- en tuinbouw door middel van een loonsverhoging (dat wordt opgetrokken tot het loonniveau van categorie 1 van de reguliere werknemers) en, (3.) conform het begrotingsconclaf van oktober 2023, voorzien in een compensatie voor de meerkosten door een vermindering van de sociale bijdragen voor een aantal deelsectoren en door de fiscaliteit. Volgens de verwerende partij zou het bestreden besluit de eerste doelstelling nastreven, terwijl de wet van 8 november 2023 het tweede en derde doel nastreeft. Het met het bestreden besluit nagestreefde doel (de contingentsverhoging van het aantal dagen gelegenheidsarbeid voor de land- en tuinbouwsector) bestond erin de bestaande regeling te versoepelen, rekening houdend met de behoeften van de sector. Zij herhaalt dat door het contingent van gelegenheidsarbeiders-uitzendkrachten strikter te beperken, het bestreden besluit beoogt de goede werking van de arbeidsmarkt te waarborgen en te voorkomen dat eenzelfde werknemer twee uitzonderingsregelingen voor een te groot aantal dagen kan cumuleren.

Beoordeling

A. Betreffende de excepties van niet ontvankelijkheid

A.1. Betreffende de exceptie obscuri libelli

10. Met ingang van 1 september 2023 bepaalt artikel 2, § 1, eerste lid, 3°, van de algemene procedureregeling (zoals het van toepassing is op het voorliggende beroep), dat het verzoekschrift tot nietigverklaring “een uiteenzetting van de feiten en de middelen” bevat. Artikel 2, § 1, tweede lid, verduidelijkt dat “het middel bestaat uit de vermelding van de rechtsregel waarvan de schending wordt aangevoerd en van de wijze waarop die rechtsregel concreet overtreden zou zijn”. Hieruit volgt dat opdat een middel ontvankelijk zou zijn, minstens is vereist dat summier doch duidelijk de beweerde onregelmatigheid van de bestreden beslissing wordt aangegeven. De vereiste om een middel voldoende duidelijk en nauwkeurig te formuleren strekt ertoe het tegensprekelijke karakter van de schriftelijke procedure en de rechten van verdediging van de verwerende partij te waarborgen. Deze moet in staat zijn zich tegen de opgeworpen grieven te verdedigen. Het komt niet aan de Raad van State toe om uit een juridisch niet-

onderbouwde uiteenzetting zelf middelen te construeren die voldoen aan de vereiste van de algemene procedureregeling.

11. In de mate de verwerende partij de verzoekende partij verwijt dat het eerste middelonderdeel haar niet in staat stelt het te begrijpen en zich ertegen te verweren omdat de verzoekende partij een schending inroept van richtlijn 2008/104/EG zonder daarin de concrete geschonden geachte bepalingen aan te duiden, wordt de verwerende partij om de hierna uiteengezette redenen, niet bijgevalen.

De verzoekende partij stelt uitdrukkelijk in haar verzoekschrift onder het betwiste eerste onderdeel van het eerste middel dat de richtlijn tot doel heeft “de bescherming van uitzendkrachten te garanderen en de kwaliteit van uitzendarbeid te verbeteren door de naleving van het beginsel van gelijke behandeling ten aanzien van de uitzendkrachten te waarborgen, en uitzendbureaus als werkgever te erkennen, daarbij rekening houdend met de noodzaak om een geschikt kader te creëren voor de gebruikmaking van uitzendarbeid om zo bij te dragen tot het scheppen van werkgelegenheid en het ontwikkelen van flexibele arbeidsvormen”. Op die wijze doet de verzoekende partij niet anders dan artikel 2 van die richtlijn over te nemen, wat de verwerende partij tot wie de richtlijn is gericht, evenzo kon vaststellen. Vervolgens zet de verzoekende partij in essentie uiteen dat de richtlijn 2008/104/EG – die, behoudens de slotbepalingen, slechts acht artikelen omvat –, voorziet in “het beginsel van gelijke behandeling in inlenende ondernemingen, met mogelijke beperkte afwijkingen onder strikte voorwaarden”, waarmee zij onmiskenbaar verwijst naar de artikelen 4 (‘Heroverweging van verbodsbepalingen en beperkingen’) en 5 (‘Het beginsel van gelijke behandeling’) van de richtlijn. De verzoekende partij stelt voorts dat het in die richtlijn vervatte beginsel van gelijke behandeling ruime uitlegging behoeft en vereist dat uitzendkrachten die door de inlenende onderneming worden ingezet “op dezelfde wijze worden behandeld” als de werknemers van de inlenende onderneming zelf. Voorts stelt zij dat de richtlijn voorziet in “een betere toegang van uitzendkrachten tot een vaste baan, tot collectieve voorzieningen in inlenende ondernemingen en tot opleidingen” en, tot slot, in “bepalingen inzake de

vertegenwoordiging van uitzendkrachten”, waarmee ze onmiskenbaar verwijst naar de artikel 6 (‘Toegang tot werk, collectieve voorzieningen en beroepsopleiding’), respectievelijk 7 (‘Vertegenwoordiging van de uitzendkrachten’) van de richtlijn, om vervolgens te claimen dat de (interne) wet- en regelgeving zoveel mogelijk conform de Europese regelgeving moet worden uitgelegd waarbij ze in het verzoekschrift uitdrukkelijk verwijst naar het ‘leerstuk van de richtlijnconforme interpretatie’.

Bovendien zet de verzoekende partij in het verzoekschrift ook concreet uiteen waar het haar om te doen is, waarin de gelijke behandeling niet is gerespecteerd, waarin de verwerende partij tekort is geschoten in de gelijke behandeling van de uitzendkrachten-seizoenarbeiders en, mede onder de rubriek ‘belang’, welke daarvan de gevolgen zijn voor haar leden, de uitzendkantoren-werkgevers. Volgens de verzoekende partij vereist het beginsel van gelijke behandeling te dezen immers dat “het toegelaten (verhoogde) contingent voor respectievelijk 100 dagen voor de tuinbouw en 50 dagen voor de landbouw voor werkgevers die gelegenhedsarbeiders rechtstreeks tewerkstellen eveneens moet gewaarborgd worden voor gelegenhedsarbeiders die als uitzendkrachten tewerkgesteld worden door een uitzendbureau in de land- en tuinbouwsector. Dit is niet het geval, aangezien gelegenhedsarbeiders in land- en tuinbouwsector tewerkgesteld via een uitzendbureau maar beschikken over een contingent van 65 respectievelijk 30 dagen, terwijl door het bestreden besluit deze tewerkstelling voor alle andere gelegenhedsarbeiders worden verlengd tot 100 respectievelijk 50 dagen”. De bestreden beslissing houdt aldus “een uitsluiting in van de uitzendsector van een verruimde gelegenhedsarbeid in de land- en tuinbouw voor gelegenhedsarbeiders”. De beroepsbelangen van de leden van de verzoekende partij, zo stelt zij, worden door het bestreden besluit ernstig geschaad in het aanwerven en het tewerkstellen van gelegenhedsarbeiders als uitzendkrachten in een tuinbouw- en/of landbouwbedrijf. Er moet een gelijk speelveld gegarandeerd worden voor werkgevers in de uitzendsector en hun werknemers, die onder dezelfde voorwaarden in dienst moeten zijn bij ondernemingen in deze land- en tuinbouwsector, als gelegenhedswerker waarbij zij ook hetzelfde aantal dagen gelegenhedswork moeten kunnen genieten als hun collega's gelegenhedsarbeiders

die rechtstreeks in dienst worden genomen door deze ondernemingen en ook dezelfde sociale lasten moeten kunnen genieten. Door die ongelijke behandeling ligt tevens een schending voor van het (ermee overeenstemmende) gelijkheidsbeginsel zoals gewaarborgd door artikel 10 en 11 van de Grondwet, waarmee de verzoekende partij meteen de band legt met het tweede middelonderdeel van het eerste middel waarin zij als geschonden geachte bepalingen aanduidt: het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel en het verbod van willekeur, het zorgvuldigheidsbeginsel en de materiële motiveringsplicht.

12. Die uiteenzetting is in ieder geval voldoende duidelijk en concreet, zonder dat daarbij moet worden uitgegaan van veronderstellingen of hypothesen van wat de verzoekende partij nu precies heeft bedoeld. Het middel is in zijn essentie door de verwerende partij ook zo begrepen en ze heeft het ook kunnen beantwoorden, wat blijkt uit haar, zij het “ondergeschikt”, verweer ten gronde tegen het eerste middel.

Het middel wordt hierna door de Raad van State ook zo begrepen.

A.2. Betreffende de exceptie van niet-ontvankelijkheid in zoverre het eerste middelonderdeel een rechtstreekse schending aanvoert van richtlijn 2008/104/EG

13. De verzoekende partij moet alvast worden bijgevalen waar zij in de memorie van wederantwoord – en anders dan de verwerende partij in de memorie van antwoord voorhoudt –, repliceert dat “de wet van 9 juli 2012”, luidens de bewoordingen van artikel 2 ervan, slechts “voorziet in de gedeeltelijke omzetting van Richtlijn 2008/104/EG”, wat de verwerende partij ook niet tegenspreekt. Daargelaten nog de vraag of het merendeel van de richtlijn bepalingen reeds aanwezig zouden zijn in de Belgische wetgeving via de wet van 24 juli 1987 waarnaar overigens geen enkele partij verwijst, stelt de Raad van State vast dat de verzoekende partij haar eerste middel, eerste en tweede middelonderdeel samen genomen, in essentie steunt op een schending van het (internrechtelijke)

grondwettelijk gelijkheidsbeginsel dat (uiteraard) reeds geruime tijd vóór de ingeroepen richtlijn bestond en dus in die zin ook al geruime tijd was “omgezet”.

In wezen doet de verzoekende partij aldus niet anders dan benadrukken dat wanneer de verwerende partij naar aanleiding van het invoeren bij reglementair besluit van een nieuwe (gunstiger) regeling ten opzichte van de bestaande regeling wat de seizoensarbeiders in de land- en tuinbouwsector betreft, deze het gelijkheidsbeginsel – zoals dat in artikel 10 en 11 van de Grondwet ligt vervat en dat uit zijn aard algemeen van aard is en een onbepaald en onbepaalbaar aantal toepassingsgevallen kent –, moet interpreteren en toepassen in het licht van het doel van de richtlijn 2008/104/EG en het daarin (eveneens) vervatte gelijkheidsbeginsel.

Het eerste middelonderdeel van de verzoekende partij houdt derhalve in dat in het licht van de genoemde richtlijn het in dit middel geschonden geachte grondwettelijk gelijkheidsbeginsel en verbod van willekeur zo moeten worden uitgelegd dat geen nieuwe regeling bij reglementair besluit, zoals het bestreden besluit er een is, mag worden ingevoerd waarbij seizoenarbeiders bij een derde-gebruiker tewerkgesteld door een uitzendkantoor ongunstiger zouden worden behandeld dan reguliere seizoenarbeiders die rechtstreeks door de werkgever worden tewerkgesteld. Wanneer immers blijkt dat de bestreden regeling op generlei wijze in overeenstemming met het grondwettelijk gelijkheidsbeginsel kan worden gebracht, en derhalve evenmin een richtlijnconforme uitlegging van de bestreden regeling mogelijk is in het licht van het door de richtlijn 2008/104/EG gewaarborgde beginsel van gelijke behandeling van uitzendkrachten en het ermee nagestreefde doel, kan de bestreden regeling geen doorgang vinden.

14. Het eerste middel en het daarin geschonden geachte grondwettelijk gelijkheidsbeginsel en verbod van willekeur worden hierna vanuit dat oogpunt onderzocht.

B. Betreffende de gegrondheid van het middel

15. In het eerste middel voert de verzoekende partij in essentie aan dat het verhogen van het gelegenheidscontingent naar respectievelijk 100 dagen per kalenderjaar (tuinbouw) en 50 dagen per kalenderjaar (landbouw) enkel is gebeurd voor gelegenheidsarbeiders die rechtstreeks in dienst worden genomen dan wel tewerkgesteld worden door een werkgever uit de tuinbouw- en landbouwsector zelf en dus niet is gebeurd voor gelegenheidsarbeiders dan wel uitzendkrachten die door een uitzendbureau in dienst worden genomen en vervolgens ter beschikking worden gesteld van gebruikers in de tuinbouw- en landbouwsector. Voor deze gelegenheidsarbeiders-uitzendkrachten blijft het gelegenheidscontingent daarentegen ongewijzigd (respectievelijk 65 dagen per kalenderjaar (tuinbouw) en 30 dagen per kalenderjaar (landbouw)). Het is dit verschil in behandeling, ten nadele van de gelegenheidsarbeiders-uitzendkrachten zoals dat voortvloeit uit het bestreden koninklijk besluit, en zonder dat dit verschil in behandeling kan worden verantwoord, minstens dat dergelijke verantwoording niet voorligt dat de verzoekende partij in dit eerste middel in wezen aanklaagt.

16. Het auditoraat besluit tot de gegrondheid van het eerste middel, het eerste en tweede middelonderdeel samengenomen, op grond van de volgende overwegingen:

“[...]”

V.1.4.3. De grondwettelijke regels met betrekking tot de gelijkheid en de niet-discriminatie sluiten niet uit dat een verschil in behandeling tussen categorieën van personen wordt ingesteld, voor zover dat verschil op een objectief criterium berust en het redelijk verantwoord is. Het bestaan van een dergelijke verantwoording moet worden beoordeeld rekening houdend met het doel en de gevolgen van de betwiste maatregel en met de aard van de ter zake geldende beginselen. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is geschonden wanneer vaststaat dat er geen redelijk verband van evenredigheid bestaat tussen de aangewende middelen en het beoogde doel.

Welnu, met het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 – in het bijzonder artikel 1 van dit koninklijk besluit – is een onderscheid gecreëerd tussen gelegenheidsarbeiders die rechtstreeks in dienst worden genomen/tewerkgesteld worden door een werkgever uit de tuinbouw- en landbouwsector zelf en deze ‘reguliere’ werkgevers uit de tuinbouw- en landbouwsector enerzijds en de gelegenheidsarbeiders/uitzendkrachten die door een uitzendbureau in dienst worden genomen en vervolgens ter beschikking worden gesteld van gebruikers in

de tuinbouw- en landbouwsector met het oog op het verrichten van gelegenheidsarbeid en de uitzendbureaus anderzijds.

Voor de eerste categorie is met artikel 1 van het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 het gelegenheidscontingent verhoogd naar respectievelijk maximaal 100 dagen per kalenderjaar (tuinbouw) en maximaal 50 dagen per kalenderjaar (landbouw). Deze verhoging is niet doorgevoerd voor de tweede categorie, zodanig dat voor deze tweede categorie het gelegenheidscontingent van maximaal 65 dagen per kalenderjaar (tuinbouw) en maximaal 30 dagen per kalenderjaar (landbouw) ongewijzigd is gebleven.

Nochtans kan het niet worden betwist dat het voor beide categorieën in essentie gaat om een tewerkstelling als gelegenheidsarbeider in de tuinbouw- en landbouwsector. In die zin gaat het wel degelijk om gelijke situaties [...]. Beide categorieën bevinden zich met andere woorden in een vergelijkbare situatie die gelijk moeten worden behandeld, tenzij een redelijke verantwoording voorhanden is.

Het doel van het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 is blijkens het administratief dossier gelegen in het permanent maken vanaf 1 januari 2024 van de tijdelijke maatregelen ter ondersteuning van gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouw die voorzien werden voor de laatste twee kwartalen van 2023.[...]

Die tijdelijke maatregelen waarop wordt gedoeld, waren deze vervat in het koninklijk besluit van 8 november 2023, waar specifiek voor de periode van 1 juli 2023 tot en met 31 december 2023 onder meer ook was voorzien in de verhoging van het gelegenheidscontingent naar respectievelijk maximaal 100 dagen per kalenderjaar (tuinbouw) en maximaal 50 dagen per kalenderjaar (landbouw) voor de voornoemde eerste categorie gelegenheidsarbeiders. Blijkens het administratief dossier heeft dit koninklijk besluit van 8 november 2023 getracht tegemoet te komen aan de eisen van de sector zoals uiteengezet in de protocolakkoorden van de Paritaire Comités nr. 144 [...] en 145 [...] van 22 december 2022 [...].

Zoals blijkt uit de voorbereidende werken [...] van de wet van 8 november 2023 ‘houdende maatregelen tot ondersteuning van de gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouw’ zijn de sociale partners op 22 december 2022 overeengekomen om “het loon voor gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouw op te trekken naar het loon dat geldt voor de eerste categorie van vaste arbeid voor alle productiesectoren van de tuinbouw en voor de landbouw en dit vanaf 1 juli 2023. De structurele vermindering van de patronale bijdragen werd vanaf 1 april 2022 verhoogd ter compensatie van de verhoging van het GGMMI [lees: het gewaarborgd gemiddeld minimum maandinkomen] vanaf diezelfde datum (...). De regering is bereid om ook de bijkomende kost van de verhoging van het loon voor de gelegenheidsarbeiders in de land- en tuinbouw, zij het tijdelijk, te compenseren tot op het niveau van het GGMMI (...). (...) Voor de landbouwsector (PC 144) en een aantal subsectoren binnen de tuinbouw (PC 145) zal die compensatie in hoofdzaak of bijkomend gebeuren via een vermindering van de sociale zekerheidsbijdragen. Voor de bedrijven die ressorteren onder de subsectoren van de fruitteelt en van de groenteteelt (officieuze paritaire subcomités 145.05 en 145.06) wordt voorgesteld om een nieuwe maatregel inzake vrijstelling van doorstorting van bedrijfsvoorheffing in te voeren. Deze maatregelen gelden voor de uren die door gelegenheidsarbeiders worden gepresteerd in de periode van 1 juli 2023 tot en met 31 december 2023. De

maatregel inzake sociale bijdragen zal worden doorgevoerd bij koninklijk besluit. De vrijstelling van doorstorting van bedrijfsvoorheffing maakt het voorwerp uit van hoofdstuk 3 van dit wetsontwerp. Daarnaast zal ook de regeling inzake gelegenheidsarbeid in de land- en tuinbouw (artikel 8bis van het koninklijk besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders) tijdelijk worden versoepeld. Deze versoepeling zal worden doorgevoerd bij koninklijk besluit. Artikel 2/1 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders wordt in dit kader opgeheven.(...)”.

Voorafgaandelijk aan het nemen van dat koninklijk besluit van 8 november 2023, en dus ook het daaropvolgende bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023, blijken enkel de Paritaire Comités nr. 144 en 145 betrokken te zijn geworden. In het advies nr. 2389 van 28 november 2023, dat voorafgaandelijk aan het nemen van het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 werd verstrekt, kan daaromtrent worden gelezen: “De leden die het VBO vertegenwoordigen, zijn niettemin niet akkoord met het feitelijke verschil in behandeling dat daaruit voortvloeit voor uitzendkrachten, die niet vertegenwoordigd zijn in deze sectorale besprekingen. Zij pleiten ervoor dat, om een level playing field te garanderen, deze uitzendkrachten, die onder dezelfde voorwaarden in dienst zijn bij ondernemingen in deze sectoren, ook hetzelfde aantal dagen gelegenheidswerk kunnen genieten als hun collega’s die rechtstreeks in dienst worden genomen door deze ondernemingen.”[...]. Zoals verzoekster dan ook terecht aankaart in dit eerste middel, blijkt de uitzendsector voorafgaandelijk aan het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 niet betrokken te zijn geworden. Nochtans dient de overheid, om tegemoet te kunnen komen aan het zorgvuldigheidsbeginsel, haar besluit op zorgvuldige wijze voor te bereiden, wat een zorgvuldige feitenvinding en nauwgezette belangenafweging impliceert. Doordat de uitzendsector voorafgaandelijk aan het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 dus niet blijkt betrokken te zijn geworden in deze besluitvorming, kan het dan ook al ten eerste worden betwijfeld of de belangen van de uitzendsector wel degelijk op voldoende wijze in aanmerking werden genomen door de verwerende partij. In die zin kan al bezwaarlijk sprake zijn van een zorgvuldig handelende overheid.

Uit het voorgaande blijkt ook dat de doelstelling van het koninklijk besluit van 8 november 2023 is gelegen in het optrekken van het loon voor de gelegenheidsarbeiders naar het loon dat van toepassing is voor de eerste categorie van vaste arbeid voor alle productiesectoren van de tuinbouw en voor de landbouw en de bijkomende kost van die verhoging van het loon voor de gelegenheidsarbeiders te compenseren tot op het niveau van het GGMMI via onder meer een vermindering van de sociale zekerheidsbijdragen met het oog op een gelijkwaardige behandeling voor de volledige private sector, alsook in een versoepeling van de regeling inzake gelegenheidsarbeid in de tuinbouw en landbouw. Die doelstelling blijkt dus ook de onderliggende doelstelling van het daaropvolgend bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 te zijn. In het licht van deze onderliggende doelstelling   n de doelstelling van het permanent maken vanaf 1 januari 2024 van de in dat kader voorziene tijdelijke maatregelen, is het allerm minst duidelijk waarom daartoe het gelegenheidscontingent enkel moet worden verhoogd voor gelegenheidsarbeiders die rechtstreeks in dienst worden genomen/tewerkgesteld worden door een werkgever uit de tuinbouw- en landbouwsector zelf en die verhoging niet zou kunnen voor de gelegenheidsarbeiders/uitzendkrachten die door een uitzendbureau in dienst

worden genomen en vervolgens ter beschikking worden gesteld van gebruikers in de tuinbouw- en landbouwsector met het oog op het verrichten van Gelegenheidsarbeid. Daarvoor blijkt geen enkele redelijke verantwoording voorhanden te zijn. Naar het oordeel van verslaggeefster bestaat er geen redelijk verband van evenredigheid tussen de verhoging van het Gelegenheidscontingent voor die eerste categorie enerzijds en het ongewijzigd blijven van het Gelegenheidscontingent voor die tweede categorie anderzijds en de beoogde doelstelling van het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023.

Hoewel dit als dusdanig niet uit het administratief dossier blijkt, situeert de verwerende partij in haar memorie van antwoord het doel van het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 evenwel in het zogenaamde “flexizekerheidsevenwicht” binnen de landbouw- en tuinbouwsector. Ook vanuit die doelstelling bekeken blijkt nog steeds geen redelijke verantwoording voor het onderscheid tussen voornoemde beide categorieën voorhanden te zijn.

Die zogenaamde flexizekerheid is nl. het evenwicht dat moet worden gezocht tussen de flexibiliteit in die specifieke sector van de tuin- en landbouw voor de werkgever enerzijds en de werkzekerheid voor de werknemer anderzijds. Waar verslaggeefster de redenering van de verwerende partij in haar memorie van antwoord nog kan volgen voor zover zij stelt dat het statuut van de Gelegenheidsarbeider een onzeker statuut is en met het oog op het voorkomen van zulk een onzekere tewerkstelling gedurende een gans jaar een Gelegenheidscontingent (d.i. de limitering van het aantal dagen tewerkstelling per kalenderjaar als Gelegenheidsarbeider) in hoofde van de werknemer is ingevoerd, ziet verslaggeefster hoegenaamd niet in dat wanneer met (artikel 1 van) het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 wél een verhoging van dat Gelegenheidscontingent mogelijk wordt geacht voor de eerste categorie dat niet kan voor de tweede categorie (uitzendkrachten). Immers, zelfs met de voorziene verhoging (ook voor de tweede categorie) is en blijft het voorziene Gelegenheidscontingent nog steeds strikt gelimiteerd (100 dagen in plaats van 65 per kalenderjaar (tuinbouw) en 50 dagen in plaats van 30 per kalenderjaar (landbouw)). Gelet hierop, komt het zogenaamde flexizekerheidsevenwicht naar het oordeel van verslaggeefster geenszins in het gedrang wanneer beide categorieën wél op gelijke wijze zouden worden behandeld. Trouwens, wanneer dat flexizekerheidsevenwicht naar het oordeel van de verwerende partij toch in het gedrang zou worden gebracht met een dergelijke verruiming van 65 naar 100 dagen (tuinbouw) en van 30 naar 50 dagen (landbouw), ziet verslaggeefster niet in dat dit enkel het geval zou zijn voor de verruiming ten aanzien van de tweede categorie, maar kan dat evenwicht evengoed in het gedrang worden gebracht met de verruiming voorzien voor de eerste categorie. Het ongewijzigd laten van het Gelegenheidscontingent ten aanzien van de tweede categorie (uitzendsector) en het wél verruimen van dat Gelegenheidscontingent ten aanzien van de eerste categorie staat derhalve geenszins in een redelijk verband van evenredigheid tot het doel van het flexizekerheidsevenwicht. Daaraan wordt geen enkele afbreuk gedaan met het argument van de verwerende partij waar zij in verband met de proportionaliteit verwijst naar het aantal Gelegenheidsarbeiders dat door uitzendkantoren ter beschikking kan worden gesteld en waarvoor geen enkele beperking wordt opgelegd. Zoals verzoekster terecht opmerkt in haar memorie van wederantwoord, is dat argument van de verwerende partij irrelevant. Ten gevolge van het door (artikel 1 van) het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 doorgevoerde onderscheid tussen de twee categorieën wordt het Gelegenheidscontingent nu eenmaal sneller bereikt door een Gelegenheidsarbeider-uitzendkracht (tweede categorie) dan door een ‘reguliere’

gelegenheidsarbeider (eerste categorie). Ook het argument van de verwerende partij dat een gelegenheidsarbeider verder tewerkgesteld kan blijven na uitputting van het gelegenheidscontingent is niet ter zake. Het gaat dan immers niet langer om een tewerkstelling onder het statuut van gelegenheidsarbeider in een systeem van verminderde bijdragen. Ook in het licht van die doelstelling van het zogenaamde “flexizekerheidsevenwicht” is het met andere woorden allerm minst duidelijk waarom de verhoging van het gelegenheidscontingent enkel zou kunnen gebeuren ten aanzien van de eerste categorie en niet ten aanzien van de tweede categorie, voor wie het gelegenheidscontingent dus ongewijzigd blijft.

Uit al het voorgaande volgt aldus dat de verwerende partij, door het gelegenheidscontingent enkel te verhogen voor de eerste categorie (gelegenheidsarbeiders die rechtstreeks in dienst worden genomen/tewerkgesteld worden door een werkgever uit de tuinbouw- en landbouwsector zelf en deze ‘reguliere’ werkgevers uit de tuinbouw- en landbouwsector) en niet voor de tweede categorie (de gelegenheidsarbeiders/uitzendkrachten die door een uitzendbureau in dienst worden genomen en vervolgens ter beschikking worden gesteld van gebruikers in de tuinbouw- en landbouwsector met het oog op het verrichten van gelegenheidsarbeid en de uitzendbureaus), gelijke situaties verschillend heeft behandeld zonder dat daarvoor een redelijke verantwoording voorhanden is. Het beginsel van gelijkheid en niet-discriminatie is dus geschonden, te meer daar vóór de permanente wijziging vanaf 1 januari 2024 met artikel 1 van het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 voor beide categorieën steeds eenzelfde gelegenheidscontingent heeft bestaan (nl. 65 dagen per kalenderjaar (tuinbouw) en 30 dagen per kalenderjaar (landbouw) voor beide categorieën). Bij gebreke aan een deugdelijke en redelijke verantwoording voor het thans gemaakte onderscheid, zijn dan ook evenzeer de materiële motiveringsplicht en het redelijkheids- en evenredigheidsbeginsel geschonden.

Dit alles klemmt overigens des te meer daar met richtlijn 2008/104/EG is voorzien in het beginsel van gelijke behandeling wat de essentiële arbeidsvoorwaarden van uitzendkrachten betreft waarvan slechts onder strikte voorwaarden kan worden afgeweken (artikel 5), en dit in het licht van het doel van deze richtlijn (artikel 2), nl.:

“Deze richtlijn heeft tot doel de bescherming van uitzendkrachten te garanderen en de kwaliteit van het uitzendwerk te verbeteren door de naleving van het in artikel 5 vervatte beginsel van gelijke behandeling ten aanzien van de uitzendkrachten te waarborgen, en uitzendbureaus als werkgever te erkennen, daarbij rekening houdend met de noodzaak om een geschikt kader te creëren voor de gebruikmaking van uitzendwerk teneinde bij te dragen tot de schepping van werkgelegenheid en de ontwikkeling van flexibele arbeidsvormen.”

Gelet op al wat voorafgaat en nog daargelaten de vraag of verzoekster zich in onderhavig geschil al dan niet rechtstreeks op deze richtlijn 2008/104/EG kan beroepen, kan het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023 (en meer in het bijzonder artikel 1) alleszins zelfs niet eens ook maar enigszins in overeenstemming met deze richtlijn worden begrepen (geen richtlijnconforme uitlegging mogelijk).[...] Het gelegenheidscontingent voor gelegenheidsarbeiders-uitzendkrachten is immers niet langer hetzelfde als dat van ‘reguliere’ gelegenheidsarbeiders’, hetwelk voor deze laatste categorie is verhoogd met artikel 1 van het bestreden koninklijk besluit van 17 december 2023”.

17. In zoverre de verwerende partij in haar laatste memorie nog tracht te beargumenteren dat een duidelijk onderscheid moet worden gemaakt tussen, enerzijds, de maatregelen die tot doel hebben het loon van de gelegenheidsarbeiders te verhogen, zoals ingevoerd met de wet van 8 november 2023, en die dus eigen doelstellingen nastreven, en, anderzijds, de versoepeling van de regeling voor gelegenheidsarbeiders, (tijdelijk) ingevoerd bij het (niet-bestreden) koninklijk besluit van 8 november 2023 en verlengd *sine die* met het bestreden besluit, overtuigt zij geenszins.

De verwerende partij geeft zelf aan dat het een “drieluik” betreft. Een drieluik, trilogie of triptiek dat namelijk uit drie (onder)delen bestaat, vertellen samen één verhaal, wat inderdaad ook blijkt – zoals de verwerende partij zelf aangeeft –, uit het “drieluik” dat is overeengekomen in het protocolakkoord binnen de PC 144 en 145 waarnaar de NAR in zijn advies bij het bestreden besluit verwijst. De verwerende partij wordt dan ook niet bijgevalen in de mate zij voorhoudt – alsof de onderdelen van elkaar zouden kunnen worden gescheiden –, dat het bestreden besluit de eerste doelstelling nastreeft (een verruiming van het aantal dagen seizoensarbeid), terwijl de wet van 8 november 2023 het tweede (een verbetering van het statuut van de gelegenhedswerknemers in de land- en tuinbouw door middel van een loonsverhoging) en het derde doel (voorzien in een compensatie voor de meerkosten (ten voordele van de werkgever) door een vermindering van de sociale bijdragen voor een aantal deelsectoren en door de fiscaliteit), nastreeft.

18. In die omstandigheden en na een eigen onderzoek, ziet de Raad van State geen reden om het anders te zien dan het auditoraat en bevindt aldus, de redenering van het auditoraatsverslag bijvallend, het eerste middel in de aangegeven mate gegrond.

V. Draagwijdte van de uit te spreken vernietiging

19. De verzoekende partij vraagt om de nietigverklaring van de artikelen 1 en 4 van het bestreden besluit omdat, zoals zij – terecht – aangeeft,

daarin (althans in artikel 1) de door haar bestreden ongelijke behandeling is gelegen.

20. Echter, het bestreden besluit betreft een reglementair besluit dat in beginsel één en ondeelbaar is. Dit impliceert dat wanneer de Raad van State heeft vastgesteld dat in een ontvankelijk annulatieberoep een gegrond middel wordt aangevoerd, hij in beginsel het bestreden besluit in zijn geheel vernietigt.

Wanneer, in afwijking van het voornoemde beginsel, wordt overgegaan tot een gedeeltelijke vernietiging van het bestreden besluit, moet aan twee voorwaarden worden voldaan. In de eerste plaats moet blijken dat de gedeeltelijke vernietiging aan de verzoekende partijen volledige genoegdoening geeft in het licht van het door hen aangevoerde belang. Vervolgens moet komen vast te staan dat het vernietigde gedeelte kan worden afgesplitst van de rest van het bestreden besluit en dat de overheid, ook afgezien van het afgesplitste gedeelte, voor het overige dezelfde beslissing zou hebben genomen. Er anders over oordelen, zou tot gevolg hebben dat de Raad van State zich op het domein van de beleidsuitoefening van de betrokken overheid zou begeven en zou overgaan tot hervorming van het reglementair besluit waarvan het betreffende gedeelte een onlosmakelijk onderdeel is, vermits het bestreden besluit voor het overige hoe dan ook zou blijven bestaan.

21. Ook al gaat de verzoekende partij, noch overigens de verwerende partij specifiek in op de problematiek van de gehele of gedeeltelijke vernietiging, dan blijkt, naar het oordeel van de Raad van State, de ondeelbaarheid van het bestreden besluit wel uit het standpunt van de verwerende partij. Er dient immers vastgesteld dat, naast de verhoging bij artikel 1 van het (dag)contingent, bij de artikelen 2 en 3 van het bestreden besluit het dagloon (en bijhorende compensatie) werd verhoogd, wat weliswaar ook geldt voor de seizoenarbeiders-uitzendkrachten binnen hun (lagere) contingent. De verwerende partij heeft in haar laatste memorie zelf beklemtoond dat het zogenoemde “drieluik” niet alleen betrekking had op een verruiming van het aantal dagen seizoensarbeid doch tevens op een verbetering van

het statuut van de gelegenheidswerknemers wat, te dezen, (mede) is gerealiseerd door het verhogen van het forfaitair dagloon.

Overigens blijkt ook uit de repliek van de verzoekende partij in haar laatste memorie dat het zogenoemde “drieluik” zoals dat is overeengekomen in het protocolakkoord van 2023 en waaraan (mede) door het bestreden besluit uitvoering is gegeven drie maatregelen omvat, zijnde (1.) de verhoging van het contingent, (2.) de verhoging van het dagloon en (3.) de compensatie daarvoor, die zoals zij in haar laatste memorie stelt “één en ondeelbaar zijn”.

22. In die omstandigheden staat het zeker niet vast, wel integendeel, dat artikel 1 van het bestreden besluit kan worden afgesplitst van de rest van het bestreden besluit en dat de overheid, ook afgezien van het afgesplitste gedeelte, mede rekening houdende met eventuele budgettaire gevolgen voor de staatsfinanciën, voor het overige dezelfde beslissing zou hebben genomen. Een volledige vernietiging van het bestreden besluit dringt zich in die omstandigheden op.

BESLISSING

1. De Raad van State vernietigt het koninklijk besluit van 17 december 2023 ‘tot wijziging van artikelen 8*bis*, 31*bis* en 32*bis* van het Koninklijk Besluit van 28 november 1969 tot uitvoering van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders’, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 22 december 2023.

2. Dit arrest dient bij uittreksel te worden bekendgemaakt op dezelfde wijze als het vernietigde besluit.

3. De verwerende partij wordt verwezen in de kosten van het beroep tot nietigverklaring, begroot op een rolrecht van 200 euro, een bijdrage van 24 euro en een rechtsplegingsvergoeding van 770 euro, die verschuldigd is aan de verzoekende partij.

Dit arrest is uitgesproken te Brussel, op vijf januari tweeduizend zesentwintig, door de Raad van State, XIVE kamer, samengesteld uit:

Geert Debersaques,	kamervoorzitter,
Kaat Leus,	staatsraad,
Inge Vos,	staatsraad,
bijgestaan door	
Johan Pas,	griffier.

De griffier

De voorzitter

Johan Pas

Geert Debersaques