

KONINKRIJK BELGIE

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 4 september 1996 door de Minister van Sociale Zaken verzocht haar van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot wijziging van hoofdstuk IV 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 op 25 juni 1998 om mededeling van dat advies verzocht binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, heeft op 26 juni 1998 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales, le 4 septembre 1996, d'une demande d'avis, sur un projet d'arrêté royal "modifiant le chapitre IV de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs", et invité, le 25 juin 1998, à lui communiquer cet avis dans un délai ne dépassant pas trois jours, a donné le 26 juin 1998 l'avis suivant :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het onderhavige geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd

"par le fait que les nouvelles conditions d'agr ation des secr tariats sociaux doivent entrer en vigueur rapidement afin de permettre un meilleur contr le des modalit s de gestion de ces secr tariats sociaux qui g rent actuellement la grande majorit  des dossiers des employeurs assujettis   la s curit  sociale des travailleurs salari s et que l'impossibilit  d'appliquer les nouvelles modalit s de cautionnement des secr tariats sociaux met en danger la stabilit  financi re de ceux-ci."

Overeenkomstig het bepaalde in artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, moet de motivering die in de adviesaanvraag wordt opgegeven, worden overgenomen in de aanhef van het besluit (1). De aanhef van het voorliggend ontwerp dient derhalve in die zin te worden aangevuld (zie de opmerking terzake bij de aanhef van het ontwerp).

*

* *

(1) De spoedeisende adviesaanvraag van 24 juni 1998 is in de plaats gekomen van die van 4 september 1996, waarin geen specifieke termijn was ingeschreven.

Met toepassing van het bepaalde in artikel 84, tweede lid, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State heeft de afdeling wetgeving zich in hoofdzaak beperkt tot "het onderzoek van de rechtsgrond, van de bevoegdheid van de steller van de handeling, alsmede van de vraag of aan de voorgeschreven vormvereisten is voldaan".

Dat onderzoek noopt tot het maken van de volgende opmerkingen.

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Ter uitvoering van artikel 27 van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders, worden in hoofdstuk IV van het koninklijk besluit van 28 november 1969 de voorwaarden vastgesteld waaronder de sociale secretariaten worden erkend en welke hun rechten en verplichtingen zijn.

Het voor advies voorgelegde ontwerp beoogt die regeling op diverse punten te wijzigen. Zo wordt de doelstelling van de sociale secretariaten op een meer precieze wijze omschreven en wordt ook het vereiste van de representativiteit van de werkgeversorganisatie die stichtend lid moet zijn van de vereniging zonder winstoogmerk, nader omschreven. Ook worden de kwantitatieve criteria voor de erkenning van de sociale secretariaten verfijnd en worden, in algemene zin, de bestaande erkenningscriteria vereenvoudigd, verduidelijkt en geactualiseerd. Het ontwerp voorziet in overgangsbepalingen voor de bestaande sociale secretariaten.

.../...

2. De ontworpen regeling vindt een voldoende rechtsgrond in artikel 27 van de voornoemde wet van 27 juni 1969, welke bepaling luidt als volgt :

"De Koning stelt de voorwaarden vast waaronder sociale secretariaten van werkgevers door de Minister die de sociale voorzorg onder zijn bevoegdheid heeft, kunnen worden erkend teneinde in hoedanigheid van lasthebbers van hun aangeslotenen, de door deze wet bepaalde formaliteiten te vervullen. Hij bepaalt hun rechten en verplichtingen."

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Algemene opmerking

In de Franse tekst van het ontwerp, vervange men telkens het woord "agr  ation" door "agr  ment".

Aanhef

Men vulle het derde lid van de aanhef aan met de woorden "..., gegeven op 17 november 1995;".

Daar het voorliggende advies wordt uitgebracht met toepassing van artikel 84, eerste lid, 2  , van de geco  rdineerde wetten op de Raad van State, moet het vierde lid van de aanhef worden vervangen door de volgende leden :

.../...

"Gelet op de dringende noodzakelijkheid, gemotiveerd door het feit dat ... (letterlijk overnemen van de motivering welke voorkomt in de adviesaanvraag van 24 juni 1998);

Gelet op het advies van de Raad van State, gegeven op 26 juni 1998, met toepassing van artikel 84, eerste lid, 2°, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State;".

Artikel 1

Ontworpen artikel 44

In het ontworpen artikel 44, § 1, 2°, van het koninklijk besluit van 28 november 1969 wordt voor de omschrijving van de representatieve werkgeversorganisatie gerefereerd aan de "interprofessionele of professionele organisaties van werkgevers bedoeld in artikel 3, eerste lid, 1° en 2° van de wet van 5 december 1968 betreffende de collectieve arbeidsovereenkomsten en de paritaire comités".

Het is niet duidelijk om welke reden de representatieve werkgeversorganisaties, bedoeld in artikel 3, tweede lid, van de wet van 5 december 1968, uit die omschrijving zijn weggelaten. Uiteraard dient er voor het onderscheid dat wordt gemaakt tussen de organisaties, bedoeld in respectievelijk het eerste en het tweede lid van artikel 3 van de wet van 5 december 1968, een objectieve en in redelijkheid aanvaardbare reden te bestaan, zoniet dreigt het grondwettelijk gewaarborgd gelijkheidsbeginsel geschonden te

.../...

worden. Zo het werkelijk de bedoeling is een onderscheid te maken tussen de desbetreffende organisaties, dienen de redenen daarvoor in het verslag aan de Koning uitdrukkelijk te worden toegelicht.

Ontworpen artikel 45

1. Luidens het ontworpen artikel 45, eerste lid, beslist de Minister van Sociale Zaken over de aanvraag tot erkenning "op grond van een gezamenlijk verslag van de Sociale Inspectie van het Ministerie van Sociale Zaken, Volksgezondheid en Leefmilieu en de Inspectie van de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid".

Door de gemachtigde ambtenaar is meegedeeld dat het "gezamenlijk verslag" tevens een advies aan de minister bevat inzake het al dan niet erkennen van het betrokken secretariaat. Duidelijkheidshalve zou zulks met zoveel woorden in de ontworpen bepaling tot uitdrukking moeten worden gebracht.

2. Nog in verband met het ontworpen artikel 45, vermeldt het verslag aan de Koning dat "vermits de vereniging van erkende sociale secretariaten nuttige informatie kan verschaffen bij deze beoordelingen (bedoeld wordt : erkenning of intrekking van erkenning), ... de bestaande administratieve praktijk om het advies te vragen van deze vereniging, ook in de toekomst (zal) gehandhaafd worden".

.../...

Het verslag aan de Koning heeft geen reglementaire waarde. Derhalve is de betrokken minister er niet toe verplicht om in alle gevallen van erkenning of intrekking van erkenning voorafgaandelijk de vereniging van erkende sociale secretariaten om een advies te verzoeken. Indien het inderdaad de bedoeling van de stellers van het ontwerp is de reeds bestaande adviespraktijk te bevestigen, zou zulks op een meer rechtszekere wijze moeten gebeuren, door een expliciete vermelding ervan in de tekst van het ontwerp.

Ontworpen artikel 46

Bij dit artikel kunnen dezelfde opmerkingen worden gemaakt als die welke bij het ontworpen artikel 45 zijn gemaakt.

Daarenboven wordt de stellers van het ontwerp ter overweging gegeven om, voor alle duidelijkheid, in het ontworpen artikel 46 te expliciteren dat het betrokken secretariaat voorafgaandelijk moet worden gehoord (1).

(1) Hoe dan ook wordt er in de rechtspraak van de afdeling administratie van de Raad van State van uitgegaan dat tegen niemand een ernstige maatregel kan worden getroffen die steunt op zijn persoonlijk gedrag en die van aard is om zijn belangen zwaar aan te tasten, zonder dat hem de gelegenheid wordt geboden om zijn standpunt op nuttige wijze te doen kennen (zie o.m. R.v.St., THYS, nr. 24.651 van 18 september 1984; TRANSPORT VAN GEYT, nr. 26.787 van 26 juni 1986; GEMEENTE PITTEM, nr. 35.439 van 10 juli 1990; REYNIERS, nr. 39.156 van 3 april 1992; DE NIJS, nr. 53.425 van 29 mei 1995).

Ontworpen artikel 48

1. De woorden "de nodige maatregelen treffen" in het ontworpen artikel 48, 1°, zijn onduidelijk en kunnen tot rechtsonzekerheid aanleiding geven. Er zou immers de indruk mee kunnen worden gewekt dat het sociaal secretariaat zich kan bevrijden van de verplichting om een representatieve werkgeversorganisatie als lid te hebben, op voorwaarde dat het de nodige maatregelen heeft getroffen, d.w.z. het nodige heeft gedaan, om alsnog aan die verplichting te voldoen, zonder daar evenwel noodzakelijkerwijze te moeten zijn in geslaagd.

Naar het zeggen van de gemachtigde ambtenaar zou het echter niet de bedoeling zijn dat de sociale secretariaten zich van de desbetreffende verplichting zouden kunnen bevrijden, en zal het integendeel zo zijn dat de erkenning kan worden ingetrokken, van zodra niet langer aan die verplichting wordt voldaan.

Teneinde elke onduidelijkheid in dat verband te voorkomen dient ofwel de redactie van het ontworpen artikel 48, 1°, te worden aangepast, ofwel, minstens in het verslag aan de Koning, bijkomende toelichting terzake te worden gegeven.

2. Luidens het ontworpen artikel 48, 4°, tweede lid, brengt de door het sociaal secretariaat aangestelde bedrijfsrevisor verslag uit over zijn werkzaamheden bij de Minister van Sociale Zaken en bij de Rijksdienst voor Sociale Zekerheid. Wat dat betreft moet evenwel worden gewezen op artikel 27 van de wet van 22 juli 1953 houdende

.../...

oprichting van een Instituut der Bedrijfsrevisoren, dat artikel 458 van het Strafwetboek van toepassing verklaart op de bedrijfsrevisoren. Deze laatsten zijn op grond van die bepaling tot geheimhouding verplicht in het belang van hun cliënten, zijnde in casu de sociale secretariaten. Enkel de wetgever zou van deze algemene geheimhoudingsplicht kunnen afwijken, niet de Koning. Het ontworpen artikel 48, 4°, tweede lid, is derhalve onwettig en moet om die reden uit het ontwerp worden weggelaten.

Ontworpen artikel 49

In de Nederlandse tekst schrijve men "Binnen acht dagen" in plaats van "Binnen de acht dagen".

Ontworpen artikel 50

Deze bepaling verschilt, wat de redactie betreft, van het bestaande artikel 50 van het koninklijk besluit van 28 november 1969, doch lijkt daarvan niet inhoudelijk af te wijken. Het blijft evenwel de vraag of de delegatie die erin is besloten ten voordele van de Minister van Sociale Zaken en die betrekking heeft op de vaststelling van "de maximale bijdragevoet ... van de bijdragen voor administratiekosten die de aangeslotenen bij een erkend sociaal secretariaat verschuldigd zijn", wel valt te beschouwen als betrekking hebbend op een maatregel van bijkomende of detailmatige aard, en of met name de betrokken subdelegatie aan de minister niet beter moet worden afgebakend door de

.../...

Koning, aan de hand van bijvoorbeeld het bepalen van minimum- en maximumgrenzen binnen welke de minister de hem gedelegeerde bevoegdheid dient uit te oefenen.

Artikel 2

De duidelijkheid van de regelgeving zou ermee zijn gebaat indien de overgangsregeling van artikel 2 van het ontwerp zou worden geïntegreerd in het te wijzigen hoofdstuk IV van het koninklijk besluit van 28 november 1969.

Artikel 3

Het ware beter dit artikel als volgt te redigeren :

"Art. 3. Dit besluit treedt in werking op de eerste dag van het kwartaal dat volgt op dat waarin het in het Belgisch Staatsblad is bekendgemaakt.".

Conformément à l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, l'urgence est motivée

"par le fait que les nouvelles conditions d'agrégation des secrétariats sociaux doivent entrer en vigueur rapidement afin de permettre un meilleur contrôle des modalités de gestion de ces secrétariats sociaux qui gèrent actuellement la grande majorité des dossiers des employeurs assujettis à la sécurité sociale des travailleurs salariés et que l'impossibilité d'appliquer les nouvelles modalités de cautionnement des secrétariats sociaux met en danger la stabilité financière de ceux-ci."

Conformément à l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la motivation figurant dans la demande d'avis doit être reproduite dans le préambule de l'arrêté (1). Le préambule du présent projet devra dès lors être complété en ce sens (voir l'observation formulée à cet égard à propos du préambule du projet).

*

* *

(1) La demande d'avis urgent du 24 juin 1998 s'est substituée à celle du 4 septembre 1996 qui ne prévoyait aucun délai spécifique.

En application de l'article 84, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, la section de législation s'est essentiellement limitée à "l'examen du fondement juridique, de la compétence de l'auteur de l'acte ainsi que de l'accomplissement des formalités prescrites".

Cet examen requiert de formuler les observations suivantes.

PORTEE ET FONDEMENT LEGAL DU PROJET

1. En exécution de l'article 27 de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, le chapitre IV de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 détermine les conditions auxquelles les secrétariats sociaux sont agréés ainsi que leurs droits et obligations.

Le projet soumis pour avis tend à modifier cette réglementation sur divers points. Ainsi, l'objectif des secrétariats sociaux est défini d'une manière plus détaillée et la condition de la représentativité de l'organisation d'employeurs qui doit être membre fondateur de l'association sans but lucratif, est également précisée. Les critères quantitatifs de l'agrément des secrétariats sociaux sont eux aussi affinés et les critères d'agrément existants sont, d'une manière générale, simplifiés, spécifiés et actualisés. Le projet prévoit des dispositions transitoires pour les secrétariats sociaux existants.

.../...

2. La réglementation en projet trouve un fondement légal suffisant à l'article 27 de la loi du 27 juin 1969 précitée, qui s'énonce comme suit :

"Le Roi fixe les conditions dans lesquelles le Ministre qui a la prévoyance sociale dans ses attributions peut agréer des secrétariats sociaux d'employeurs appelés à accomplir en qualité de mandataires de leurs affiliés les formalités prescrites par la présente loi. Il détermine leurs droits et obligations.".

EXAMEN DU TEXTE

Observation générale

Dans le texte français du projet, il conviendra de remplacer chaque fois le mot "agrération" par "agrément".

Préambule

Il convient de compléter le troisième alinéa du préambule par les mots "... , donné le 17 novembre 1995;".

Le présent avis étant émis en application de l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, le quatrième alinéa du préambule devra être remplacé par les alinéas suivants :

"Vu l'urgence, motivée par le fait que ... (reproduire littéralement la motivation figurant dans la demande d'avis du 24 juin 1998);

.../...

Vu l'avis du Conseil d'Etat, donné le 26 juin 1998, en application de l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat;".

Article 1er

Article 44 en projet

Pour définir l'organisation représentative des employeurs, l'article 44, § 1er, 2°, en projet de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 fait référence aux "organisations interprofessionnelles ou professionnelles d'employeurs visées à l'article 3, alinéa 1er, 1° et 2°, de la loi du 5 décembre 1968 sur les conventions collectives de travail et les commissions paritaires".

On n'aperçoit pas la raison pour laquelle les organisations représentatives d'employeurs, visées à l'article 3, alinéa 2, de la loi du 5 décembre 1968 sont omises dans cette définition. Un motif objectif et raisonnablement admissible doit évidemment exister pour opérer une distinction entre les organisations visées respectivement à l'alinéa 1er et à l'alinéa 2 de l'article 3 de la loi du 5 décembre 1968, sous peine de violation du principe d'égalité garanti par la constitution. Si l'intention est réellement de faire une différenciation entre ces organisations, les motifs y afférents devront être précisés expressément dans le rapport au Roi.

.../...

Article 45 en projet

1. Aux termes de l'article 45, alinéa 1er, en projet le Ministre des Affaires sociales décide des suites à donner à la demande d'agrément "sur base (lire : "sur la base") d'un rapport commun du service de l'Inspection sociale du Ministère des Affaires sociales, de la Santé publique et de l'Environnement et de l'Inspection de l'Office national de sécurité sociale".

Le fonctionnaire délégué a signalé que le "rapport commun" comprend également un avis destiné au ministre concernant l'agrément ou non du secrétariat concerné. Par souci de clarté, cette précision devrait être exprimée explicitement dans la disposition en projet.

2. Toujours en ce qui concerne l'article 45 en projet, le rapport au Roi indique que "puisque l'association des secrétariats sociaux agréés peut fournir des informations utiles à l'occasion de ces appréciations (à savoir : agrément ou retrait d'agrément), la pratique administrative actuelle qui consiste à demander l'avis de cette association, sera, elle aussi, maintenue".

Le rapport au Roi n'a aucune valeur réglementaire. Le ministre n'est par conséquent pas tenu de demander, pour tous les cas d'agrément ou de retrait d'agrément, un avis préalable à l'association de secrétariats sociaux agréés. Si l'intention des auteurs du projet est en effet de confirmer la pratique déjà existante en matière d'avis, ils devront le

.../...

faire d'une manière juridiquement plus sûre, à savoir en le mentionnant explicitement dans le texte du projet.

Article 46 en projet

Cet article appelle les mêmes observations que celles formulées quant à l'article 45 en projet.

En outre, il est suggéré aux auteurs du projet de préciser, par souci de clarté, dans l'article 46 en projet que le secrétariat concerné doit être entendu au préalable (1) .

Article 48 en projet

1. Les mots "de prendre les mesures qui s'imposent" figurant à l'article 48, 1°, en projet, sont obscurs et peuvent être source d'insécurité juridique. Ils pourraient en effet donner l'impression que le secrétariat social peut se libérer de l'obligation d'avoir pour membre une

(1) Quoi qu'il en soit, la jurisprudence de la section d'administration du Conseil d'Etat considère que nul ne peut faire l'objet d'une mesure grave qui se fonde sur son comportement personnel et qui est de nature à porter sévèrement atteinte à ses intérêts, sans avoir eu la possibilité de faire connaître utilement son point de vue (voir entre autres Conseil d'Etat, THYS, n° 24.651 du 18 septembre 1984; TRANSPORT VAN GEYT, n° 26.787 du 26 juin 1986; COMMUNE DE PITTEM, n° 35.439 du 10 juillet 1990; REYNIERS, n° 39.156 du 3 avril 1992; DE NIJS, n° 53.425 du 29 mai 1995).

organisation représentative des employeurs, à condition d'avoir pris les mesures qui s'imposent, c'est-à-dire d'avoir fait le nécessaire pour satisfaire à cette obligation, sans toutefois devoir impérativement y parvenir.

Selon le fonctionnaire délégué, il ne s'agirait cependant pas que les secrétariats sociaux puissent se libérer de l'obligation concernée; au contraire, l'agrément pourra être retiré dès qu'il ne sera plus satisfait à cette obligation.

Afin de prévenir toute ambiguïté à cet égard, il y aura lieu soit d'adapter la rédaction de l'article 48, 1°, en projet, soit de donner des précisions complémentaires à cet égard, à tout le moins dans le rapport au Roi.

2. Aux termes de l'article 48, 4°, alinéa 2, en projet, le réviseur d'entreprises désigné par le secrétariat social fait rapport sur ses activités au Ministre des Affaires sociales et à l'Office national de sécurité sociale. A cet égard, il convient toutefois de faire référence à l'article 27 de la loi du 22 juillet 1953 créant un Institut des réviseurs d'entreprises, qui déclare l'article 458 du Code pénal applicable aux réviseurs d'entreprises. En vertu de cette disposition, ces derniers sont tenus au secret dans l'intérêt de leurs clients, en l'espèce les secrétariats sociaux. Seul le législateur, et non le Roi, pourrait prévoir une dérogation à cette obligation générale de garder le secret.

.../...

L'article 48, 4°, alinéa 2, en projet est dès lors illégal et doit, pour ce motif, être omis du projet.

Article 49 en projet

Dans le texte français, on écrira "Dans les huit jours" ou lieu de "Endéans les huit jours".

Article 50 en projet

Cette disposition diffère, en ce qui concerne la rédaction, de l'actuel article 50 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, mais elle ne semble pas s'en écarter sur le plan de la teneur. La question demeure toutefois de savoir si la délégation qui y figure en faveur du Ministre des Affaires sociales et qui concerne la détermination du "taux maximum des cotisations pour frais d'administration dont les affiliés à un secrétariat social agréé sont redevables", doit effectivement être considérée comme se rapportant à une mesure de nature accessoire ou de détail, et si la subdélégation concernée au ministre, notamment, ne doit pas être mieux définie par le Roi, moyennant, par exemple, la détermination des limites minimales et maximales dans lesquelles le ministre doit exercer la compétence qui lui est déléguée.

.../...

Article 2

Pour la clarté de la réglementation, mieux vaudrait intégrer le régime transitoire inscrit à l'article 2 du projet au chapitre IV à modifier de l'arrêté royal du 28 novembre 1969.

Article 3

Il serait préférable de rédiger cet article comme suit :

"Art. 3. Le présent arrêté entre en vigueur le premier jour du trimestre qui suit celui au cours duquel il aura été publié au Moniteur belge.".

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren J. DE BRABANDERE,
Messieurs

kamervoorzitter,
président de chambre,

M. VAN DAMME,
D. ALBRECHT,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

Mevrouw A. BECKERS,
Madame

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. M. VAN DAMME.

La concordance entre la version néerlandaise et la version française a été vérifiée sous le contrôle de M. M. VAN DAMME.

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

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

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

J. DE BRABANDERE