

KONINKRIJK BELGIE

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 13 maart 1997 door de Minister van Sociale Zaken verzocht haar, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "houdende maatregelen ter bevordering van de tewerkstelling in de koopvaardij in toepassing van artikel 7, § 2, van de wet van 26 juli 1996 tot bevordering van de werkgelegenheid en tot preventieve vrijwaring van het concurrentievermogen", heeft op 18 maart 1997 het volgend advies gegeven :

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales, le 13 mars 1997, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "portant des mesures visant à promouvoir l'emploi dans la marine marchande en application de l'article 7, § 2, de la loi du 26 juillet 1996 relative à la promotion de l'emploi et à la sauvegarde préventive de la compétitivité", a donné le 18 mars 1997 l'avis suivant :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2º, van de gecoördineerde wetten op de Raad van State, ingevoegd bij de wet van 4 augustus 1996, moeten in de adviesaanvraag de redenen worden opgegeven tot staving van het spoedeisend karakter ervan.

In het onderhavige geval luidt die motivering als volgt :

"L'urgence est motivée par la circonstance que les mesures visant à sauvegarder l'emploi dans la marine marchande doivent être prises sans délai, que l'arrêté produit ses effets le 1er janvier 1997 et cessera d'être en vigueur le 31 décembre 1998 et que les mesures d'exécution de l'arrêté doivent encore être prises.".

*

* *

1. Het ontwerp beoogt een tewerkstellingsbevorderend effect in de sector van de koopvaardij hetwelk erin bestaat bepaalde verminderingen van sociale bijdragen toe te kennen of mogelijk te maken, in ruil voor bepaalde tewerkstellingsgaranties.

Aldus blijkt aan de reders een tweeledig voordeel te worden toegekend :

- onmiddellijk, onder de vorm van het behoud van een deel van de bijdragen van de zeelieden, overeenstemmende met het verschil tussen het werkelijk loon en het loon

.../...

geplafonneerd overeenkomstig artikel 7, derde lid, van het koninklijk besluit nr. 50 van 24 oktober 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers (ontworpen artikel 3, § 1, vierde en vijfde lid, van de besluitwet van 7 februari 1945 betreffende de maatschappelijke veiligheid van de zeelieden ter koopvaardij);

- in de toekomst, via een door de Koning toe te kennen vrijstelling van werkgeversbijdragen (ibid., derde lid).

De in ruil daarvan door de reders te verlenen tewerkstellingsgaranties moeten eveneens nog door de Koning worden uitgewerkt (ibid., derde en zevende lid).

2. Artikel 92.1 van het EG-Verdrag bepaalt :

"Behoudens de afwijkingen waarin dit Verdrag voorziet (1), zijn steunmaatregelen van de Staten of in welke vorm ook met staatsmiddelen bekostigd, die de mededinging door begunstiging van bepaalde ondernemingen of bepaalde produkties vervalsen of dreigen te vervalsen, onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt, voor zover deze steun het handelsverkeer tussen de Lid-Staten ongunstig beïnvloedt.".

(1) Het Verdrag voorziet in twee vormen van afwijkingen : afwijkingen de jure (artikel 92.2) en mogelijke afwijkingen (artikel 92.3). De beoordeling van laatstgenoemde afwijkingen behoort tot de discretionaire bevoegdheid van de Europese Commissie. Onder meer sectorale steun behoort tot die laatste categorie (artikel 92.3. c).

Het begrip "steunmaatregel" wordt door het Hof van Justitie en de Commissie ruim geïnterpreteerd, namelijk als een voordeel dat bepaalde ondernemingen of producties ontvangen als resultaat van een door de overheid ondernomen stap (1).

Een steunmaatregel veronderstelt aldus een directe of indirecte kost voor de openbare begroting. Dit karakter verdwijnt niet doordat de overheidsmaatregel geheel of gedeeltelijk wordt gefinancierd uit van overheidswege verplicht gestelde bijdragen van de betrokken ondernemingen (2).

Een vermindering van sociale lasten wordt Europees-rechtelijk beschouwd als een steunmaatregel in de zin van artikel 92.1 van het EG-Verdrag, op voorwaarde dat voldaan is aan de in die bepaling gestelde voorwaarden (3) (4).

(1) Zie JORIS, T., "Nationale steunmaatregelen en het Europees gemeenschapsrecht", MAKLU uitgevers, 1994, p. 55.

(2) o.c., p. 55.

(3) Zie bijvoorbeeld H.v.J., zaak 173-73, Italië/Commissie, Jur., 1974.

(4) Het kan hier trouwens volstaan te verwijzen naar het algemeen gekende standpunt van de Europese Commissie inzake de Maribel-maatregel. De ontworpen maatregel is daar op beperkte schaal een variant van.

Bovendien wordt geen onderscheid gemaakt naar de oorzaken of doeleinden der bedoelde maatregelen, doch wordt enkel gekeken naar hun gevolgen (1).

Ondanks de koppeling van de in casu ontworpen maatregel aan een in het vooruitzicht gestelde tewerkstellingsgarantie valt zij te beschouwen als een steunmaatregel in de zin van artikel 92 van het EG-Verdrag. Dit geldt inzonderheid het bewaren door de werkgever van een deel van de bijdragen van de zeelieden, aangezien dit voordeel onmiddellijk wordt toegekend.

Ten aanzien van zulke maatregelen moet de procedure worden gevolgd bedoeld in artikel 93.3 van het Verdrag. Dit betekent dat de voorgenomen maatregel vooreerst moet worden aangemeld bij de Europese Commissie. Volgens de gemachtigde van de regering is zulks nog niet gebeurd.

De conclusie uit wat voorafgaat moet dan ook zijn dat, zolang de hiervoren bedoelde pleegvorm niet is vervuld, het ontwerp niet in zoverre gereed is dat de afdeling wetgeving er advies over kan geven.

3. Onverminderd wat hiervoren werd gezegd aangaande de ontvankelijkheid van de adviesaanvraag, kan nu reeds het volgende worden opgemerkt betreffende de rechtsgrond van het ontwerp. Die rechtsgrond wordt gezocht in artikel 7, § 2, van de wet van 26 juli 1996 tot bevordering van de werkge-

(1) H.v.J., zaak 173-73, voornoemd.

legenheid en tot preventieve vrijwaring van het concurrentievermogen, welke bepaling luidt als volgt :

"§ 2. Bij gebreke van een interprofessioneel akkoord over de werkgelegenheid kan de Koning, bij in Ministerraad overlegd besluit, voor de voorziene duur van het interprofessioneel akkoord, bijkomende maatregelen nemen voor de werkgelegenheid, onder andere met betrekking tot :

- 1° arbeidsherverdeling, met inbegrip van mogelijkheden tot arbeidsduurvermindering, deeltijdse arbeid, verhogen van kansen op werkgelegenheid voor jongeren en loopbaanonderbreking;
- 2° een soepelere organisatie van de arbeidsmarkt."

De maatregelen genomen op grond van artikel 7, § 2, hoeven weliswaar niet beperkt te blijven tot de in die bepaling nominatim opgesomde aangelegenheden, en een vermindering van de werkgeversbijdragen zou derhalve in artikel 7, § 2, kunnen worden ingepast voor zover deze de tewerkstelling bevordert. Niettemin moet kunnen blijken dat die maatregel een rechtstreeks impact heeft op de tewerkstelling. Dat zou onder meer kunnen worden aangetoond doordat er voorwaarden worden aan verbonden inzake bijkomende tewerkstelling bij vermeerderd of gelijkblijvend arbeidsvolume of inzake behoud van de bestaande tewerkstelling bij verminderd arbeidsvolume. Dergelijke voorwaarden worden in onderhavig geval weliswaar in het vooruitzicht gesteld; de vaststelling ervan wordt echter volledig gedelegeerd aan de Koning.

.../...

Bij afwezigheid van een in het ontwerp zelf opgenomen regeling wat dat betreft kan niet worden besloten dat het ontwerp een voldoende rechtsgrond vindt in artikel 7, § 2, van de wet van 26 juli 1996 tot bevordering van de werkgelegenheid en tot preventieve vrijwaring van het concurrentievermogen.

4. Datzelfde gebrek aan gegevens leidt er ook toe dat voorbehoud moet worden gemaakt inzake de verenigbaarheid van het voorliggend ontwerp, hetwelk een lastenverlaging toekent aan één bepaalde sector van de economie, met het gelijkheids- en non-discriminatiebeginsel verwoord in de artikelen 10 en 11 van de Grondwet.

Conformément à l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, inséré par la loi du 4 août 1996, la demande d'avis doit indiquer les motifs qui en justifient le caractère urgent.

En l'occurrence, cette motivation est la suivante :

"L'urgence est motivée par la circonstance que les mesures visant à sauvegarder l'emploi dans la marine marchande doivent être prises sans délai, que l'arrêté produit ses effets le 1er janvier 1997 et cessera d'être en vigueur le 31 décembre 1998 et que les mesures d'exécution de l'arrêté doivent encore être prises.".

*

* *

1. Le projet tend à promouvoir l'emploi dans le secteur de la marine marchande, en accordant ou en permettant des réductions déterminées de cotisations sociales, en échange de certaines garanties en matière d'emploi.

Les armateurs se voient ainsi accorder un double avantage :

- immédiatement, sous la forme de la conservation d'une partie des cotisations des marins, correspondant à la différence entre le salaire réel et le salaire plafonné conformément à l'article 7, alinéa 3, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés (article 3, § 1er, alinéas 4 et 5, en projet, de l'arrêté-loi du 7 février

.../...

1945 concernant la sécurité sociale des marins de la marine marchande);

- à l'avenir, par la dispense de cotisations patronales, à accorder par le Roi (ibid., alinéa 3).

Les garanties en matière d'emploi, à accorder par les armateurs en échange de ces mesures, restent également à être élaborées par le Roi (ibid., alinéas 3 et 7).

2. L'article 92.1 du Traité CE dispose ce qui suit :

"Sauf dérogations prévues par le présent Traité (1), sont incompatibles avec le marché commun, dans la mesure où elles affectent les échanges entre Etats membres, les aides accordées par les Etats ou au moyen de ressources d'Etat sous quelque forme que ce soit, qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions.".

La notion d'"aide" fait l'objet d'une interprétation large par la Cour de Justice et par la Commission : elle est considérée comme un avantage que reçoivent

(1) Le Traité prévoit deux formes de dérogations : dérogations "de droit" (article 92.2) et dérogations possibles (article 92.3). L'appréciation de ces dernières relève de la compétence discrétionnaire de la Commission européenne. Les aides sectorielles appartiennent à cette dernière catégorie (article 92.3. c).

certaines entreprises ou productions par suite d'une démarche des pouvoirs publics (1).

Une aide suppose ainsi un coût direct ou indirect pour le budget public. Ce caractère ne disparaît pas en raison du fait que la mesure prise par le pouvoir public est entièrement ou partiellement financée par des contributions imposées par le pouvoir public aux entreprises concernées (2).

Le droit européen considère un dégrèvement des charges sociales comme une aide au sens de l'article 92.1 du Traité CE, pourvu qu'il soit satisfait aux conditions fixées dans cette disposition (3) (4).

(1) Voir JORIS, T., "Nationale steunmaatregelen en het Europees gemeenschapsrecht", MAKLU éditeurs, 1994, p. 55.

(2) Idem, p. 55.

(3) Voir par exemple, C.J.C.E., affaire 173-73, Italie/Commission, Rec., 1974.

(4) Il suffit du reste de se référer à cet égard au point de vue bien connu de la Commission européenne en ce qui concerne la mesure Maribel. La mesure en projet en est une variante, sur une petite échelle.

En outre, il n'est fait aucune distinction selon la cause ou les objectifs des interventions concernées, seuls leurs effets sont pris en considération (1).

Malgré le fait que la mesure projetée en l'occurrence soit assortie d'une garantie mise en perspective en matière d'emploi, elle doit être considérée comme une mesure d'aide au sens de l'article 92 du Traité CE. Tel est tout particulièrement le cas de la conservation par l'employeur d'une partie des cotisations des marins, dès lors que cet avantage est accordé immédiatement.

En ce qui concerne de telles mesures, il y a lieu de suivre la procédure prévue à l'article 93.3 du Traité, ce qui signifie que la mesure envisagée doit tout d'abord être annoncée à la Commission européenne. Selon le délégué du gouvernement, cela n'a pas encore été fait.

Il y a donc lieu de conclure de ce qui précède que, tant que la susdite formalité n'a pas été accomplie, le projet n'est pas en état d'être soumis pour avis à la section de législation.

3. Sous réserve de ce qui vient d'être relevé en ce qui concerne la recevabilité de la demande d'avis, l'observation suivante peut d'ores et déjà être formulée quant au fondement légal du projet. Ce fondement légal est recherché à l'article 7, § 2, de la loi du 26 juillet 1996 relative à

(1) C.S.C.E., affaire 173-73, précitée.

la promotion de l'emploi et à la sauvegarde préventive de la compétitivité, qui s'énonce comme suit :

"§ 2. A défaut d'un accord interprofessionnel sur l'emploi, le Roi peut, par arrêté délibéré en Conseil des Ministres, pour la durée prévue de l'accord interprofessionnel, prendre des mesures supplémentaires en faveur de l'emploi, entre autres en ce qui concerne :

- 1° la redistribution du travail, en ce compris des possibilités de réduction du temps de travail, le travail à temps partiel, l'augmentation des chances d'emploi pour les jeunes et l'interruption de carrière;
- 2° une plus grande souplesse dans l'organisation du marché du travail."

Les mesures prises sur la base de l'article 7, § 2, ne doivent toutefois pas se limiter aux matières énumérées nommément dans cette disposition, et une réduction des cotisations patronales pourrait dès lors entrer dans le cadre de l'article 7, § 2, pour autant qu'elle emporte une amélioration de l'emploi. Il doit néanmoins apparaître que cette mesure a un impact direct sur l'emploi. Il serait possible de le faire, notamment, en y associant des conditions en matière d'emploi complémentaire dans le contexte d'un volume de travail accru ou égal, ou en matière du maintien de l'emploi existant en cas de volume de travail réduit. Il est vrai qu'en l'occurrence de telles conditions sont mises en perspective; toutefois, leur fixation est entièrement déléguée au Roi.

A défaut de règles y relatives, inscrites dans le projet même, il est impossible d'affirmer que le projet tient un fondement légal suffisant de l'article 7, § 2, de

.../...

la loi du 26 juillet 1996 relative à la promotion de l'emploi et à la sauvegarde préventive de la compétitivité.

4. Ce même manque d'éléments commande également de formuler une réserve quant à la compatibilité du présent projet, lequel consent un dégrèvement de charges à un secteur particulier de l'économie, avec le principe d'égalité et de non-discrimination énoncé aux articles 10 et 11 de la Constitution.

.../...

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. D. ALBRECHT.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door Mevr. M.-C. CEULE, eerste referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. W. VAN VAERENBERGH, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme M.-C. CEULE, premier référendaire.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

J. DE BRABANDERE