

KONINKRIJK BELGIE

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, derde kamer, op 23 december 1997 door de Minister van de Kleine en Middelgrote Ondernemingen verzocht hem, binnen een termijn van ten hoogste drie dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot toelating van de echtgenoot-helper van de zelfstandige tot het stelsel van het aanvullend pensioen", heeft op 30 december 1997 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, troisième chambre, saisi par le Ministre des Petites et Moyennes Entreprises, le 23 décembre 1997, d'une demande d'avis, dans un délai ne dépassant pas trois jours, sur un projet d'arrêté royal "admettant le conjoint aidant du travailleur indépendant au régime de la pension complémentaire", a donné le 30 décembre 1997 l'avis suivant :

Volgens artikel 84, eerste lid, 2º, 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 voorliggende geval wordt het verzoek om spoedbehandeling gemotiveerd door de omstandigheid dat het ontworpen besluit in werking moet kunnen treden op 1 april 1998 en de sociale verzekeringsfondsen zo snel mogelijk op de hoogte gebracht moeten worden van de concrete inhoud ervan, zodat zij in het kader van hun informatieplicht hun leden zo spoedig mogelijk zouden kunnen inlichten omtrent de mogelijkheden die eruit voortvloeien (1).

*

* *

Gelet op de korte termijn welke hem voor het geven van zijn advies wordt toegemeten, moet de Raad van State zich beperken tot de hiernavolgende opmerkingen.

*

* *

(1) In strijd met hetgeen bepaald is in artikel 84, eerste lid, 2º, van de wetten op de Raad van State, is de motivering die in de adviesaanvraag wordt opgegeven, niet helemaal overgenomen in de aanhef van het ontworpen besluit.

STREKKING VAN HET ONTWERP

Het voor advies voorgelegde ontwerp beoogt het mogelijk te maken dat een echtgenoot-helper van een zelfstandige eigen pensioenrechten opbouwt in het stelsel van het aanvullend pensioen.

Daartoe wordt dat stelsel opengesteld voor de echtgenoot-helper die zich vrijwillig heeft onderworpen aan de toepassing van het sociaal statuut der zelfstandigen en die een aantal voorwaarden vervult. Een van die voorwaarden bestaat erin dat de echtgenoot-helper geen beroepsactiviteit mag uitoefenen waardoor hij rechten op een rustpensioen geniet, noch een statuut mag genieten dat hem toelaat dergelijke rechten te vrijwaren (artikel 2 van het ontwerp, ontworpen artikel 1, tweede lid, van het koninklijk besluit van 20 juli 1981).

De bijdrage die de echtgenoot-helper mag storten, mag 1, 2, 3 of 3,5 % van het bedrijfsinkomen van de zelfstandige bedragen. Beide echtgenoten samen mogen echter niet meer dan 7 % storten (artikel 4 van het ontwerp, ontworpen artikel 1, § 4, van het koninklijk besluit van 19 december 1990).

RECHTSGROND

Zoals uit de aanhef van het voor advies voorgelegde ontwerp blijkt, gaan de stellers van het ontwerp ervan uit dat een rechtsgrond voor het ontwerp gevonden kan worden in

.../...

artikel 52bis, § 1, van het koninklijk besluit nr. 72 van 10 november 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen. Naar luid van die bepaling kunnen "de zelfstandigen in de zin van artikel 1 van dit besluit", die de door de Koning bepaalde voorwaarden vervullen, vrijwillig toetreden tot het stelsel van het aanvullend pensioen.

Eigen pensioenrechten kunnen dus, met toepassing van die bepaling, verworven worden door "de zelfstandigen in de zin van artikel 1 van (het koninklijk besluit nr. 72)".

Artikel 1, § 3, van het koninklijk besluit nr. 72 bepaalt dat met het woord "zelfstandige" zowel de (eigenlijke) zelfstandige als de helper bedoeld wordt. Volgens artikel 1, § 2, moeten onder (eigenlijke) "zelfstandigen" en "helpers" verstaan worden "de personen zoals zij door het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen zijn omschreven om het toepassingsgebied van dit laatste besluit af te bakenen".

Met die laatste bepaling heeft de wetgever een band willen leggen tussen de bijdrageverplichting (koninklijk besluit nr. 38) en het recht op een uitkering in de pensioenregeling (koninklijk besluit nr. 72) : de personen die onderworpen (geweest) zijn aan de bijdrageverplichting,

.../...

kunnen onder bepaalde voorwaarden ook een recht op een uitspraak doen gelden (1).

"Helpers", in de zin van artikel 6 van het koninklijk besluit nr. 38 (2), zijn in beginsel onderworpen aan dat besluit en, in die hoedanigheid, gehouden tot het nakomen van de verplichtingen die het oplegt (artikel 2 van het koninklijk besluit nr. 38). Wanneer de helper evenwel de meewerkende echtgenoot van de zelfstandige is, wordt hij ondanks zijn arbeid niet als een eigen drager van rechten en verplichtingen erkend (3) : artikel 7, 1^o, van het koninklijk besluit nr. 38 sluit de meewerkende echtgenoot van de onderworpene immers uit het sociaal statuut der zelfstandigen uit, hetgeen o.m. tot gevolg heeft dat die echtgenoot geen socialezekerheidsbijdragen verschuldigd is.

Op de bedoelde uitsluiting bestaat er weliswaar een uitzondering. Hetzelfde artikel 7, 1^o, bepaalt immers dat de

(1) Rpl. de memorie van toelichting bij het ontwerp dat geleid heeft tot de programmawet van 22 december 1989, waarbij artikel 1 van het koninklijk besluit nr. 72 is vervangen, Parl. St., Kamer, 1989-90, nr. 975-1, p. 87.

(2) Volgens artikel 6 moet onder helper worden verstaan "iedere persoon die in België een zelfstandige in de uitoefening van zijn beroep bijstaat of vervangt, zonder tegenover hem door een arbeidsovereenkomst te zijn verbonden".

(3) G. Van Limberghen, "Expulsie van de helpersfiguur uit de socialezekerheidsregeling der zelfstandigen", Liber Amicorum Roger Dillemans, Antwerpen, 1997, II, (433), 439.

meewerkende echtgenoot zich, overeenkomstig door de Koning bepaalde nadere regels en voorwaarden, vrijwillig kan onderwerpen aan de toepassing van het koninklijk besluit nr. 38. Op die manier kan de meewerkende echtgenoot dan toch een eigen recht op uitkeringen verwerven. Die vrijwillige onderwerping kan evenwel, volgens de genoemde bepaling, "enkel de regeling voor verplichte ziekte- en invaliditeitsverzekering, sector der uitkeringen, betreffen" (1). Zij is m.a.w. niet mogelijk voor de andere regelingen waarop het sociaal statuut der zelfstandigen betrekking heeft (zie de opsomming in artikel 1 van het koninklijk besluit

(1) Met de uitzondering ten aanzien van de bedoelde uitkeringen wilde de wetgever het met name voor de meewerkende echtgenote mogelijk maken "uitkeringen te genieten in geval van arbeidsongeschiktheid, ook wanneer de zelfstandige activiteit diende onderbroken te worden om reden van zwangerschap of moederschap" (memorie van toelichting bij het ontwerp dat geleid heeft tot de wet van 14 december 1989 tot wijziging van het koninklijk besluit nr. 38 van 27 juli 1967 houdende inrichting van het sociaal statuut der zelfstandigen en van het koninklijk besluit nr. 72 van 10 november 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen der zelfstandigen, Parl. St., Senaat, 1988-89, nr. 769-1, p. 1).

nr. 38) (1), en dus o.m. niet voor de regeling inzake rust- en overlevingspensioenen.

Het voorgaande kan samengevat worden als volgt. Meewerkende echtgenoten vallen in beginsel niet onder de toepassing van het sociaal statuut der zelfstandigen. Gelet op het verband dat volgens de wetgeving inzake het rust- en overlevingspensioen bestaat tussen de verplichting een bijdrage te betalen en het recht een uitkering te genieten, ook in het kader van het aanvullend pensioen, kunnen meewerkende echtgenoten derhalve niet beschouwd worden als zelfstandigen die een eigen recht op enig pensioen kunnen doen gelden. De enige uitzondering die de wetgever op het beginsel van de uitsluiting uit het sociaal statuut der zelfstandigen heeft ingevoerd, heeft betrekking op de arbeidsongeschiktheidsverzekering en is te dezen dan ook niet relevant.

Opdat de meewerkende echtgenoot eigen rechten zou kunnen verwerven in het stelsel van het aanvullend pensioen voor de zelfstandigen, is een verruiming van het toe-

(1) Tijdens de parlementaire voorbereiding van de in de vorige noot genoemde wet van 14 december 1989 is door de staatssecretaris voor Middenstand uitdrukkelijk verklaard dat "het ... niet nodig (is) de toegang tot het sociaal statuut voor de meewerkende echtgenoot nog te verruimen tot andere sectoren. De meewerkende echtgenoot heeft tot al deze sectoren (kinderbijslag, gezondheidszorgen, pensioen) reeds toegang via de bijdrage van de echtgenoot (afgeleide rechten)" (verslag namens de Commissie voor de Landbouw en de Middenstand, Parl. St., Kamer, 1989-90, nr. 956-2, p. 5).

passingsgebied van artikel 52bis van het koninklijk besluit nr. 72 vereist. Daarvoor is enkel de wetgever bevoegd.

Het ontwerp mist bijgevolg de rechtens vereiste rechtsgrond.

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, la demande d'urgence est motivée par la circonstance que l'arrêté en projet doit pouvoir entrer en vigueur le 1er avril 1998 et que les caisses d'assurances sociales doivent être informées le plus tôt possible de la portée concrète de l'arrêté, de manière à pouvoir, dans le cadre de leur mission d'information, informer dès que possible leurs membres des possibilités en résultant (1).

*

*

*

Vu le bref délai qui lui est imparti pour émettre son avis, le Conseil d'Etat doit se limiter aux observations suivantes.

*

*

*

(1) Contrairement à ce que prévoit l'article 84, alinéa 1er, 2°, des lois sur le Conseil d'Etat, la motivation figurant dans la demande d'avis n'a pas été reproduite intégralement au préambule de l'arrêté en projet.

PORTEE DU PROJET

Le projet soumis pour avis vise à permettre au conjoint aidant d'un travailleur indépendant de se constituer des droits propres à la pension dans le régime de la pension complémentaire.

A cet effet, ce régime est ouvert au conjoint aidant qui s'est assujetti volontairement à l'application du statut social des travailleurs indépendants et qui remplit un certain nombre de conditions. Selon l'une de ces conditions, le conjoint aidant ne peut exercer d'activité professionnelle lui ouvrant des droits à une pension de retraite ni bénéficier d'un statut lui permettant de sauvegarder de tels droits (article 2 du projet, article 1er, alinéa 2, en projet, de l'arrêté royal du 20 juillet 1981).

La cotisation que le conjoint aidant peut verser peut être égale à 1, 2, 3 ou 3,5 % du revenu professionnel de l'indépendant. Toutefois, les deux conjoints ne peuvent verser conjointement plus de 7 % (article 4 du projet, article 1er, § 4, en projet, de l'arrêté royal du 19 décembre 1990).

FONDEMENT LEGAL

Ainsi qu'il appert du préambule du projet soumis pour avis, les auteurs du projet considèrent que le projet peut trouver son fondement légal à l'article 52bis, § 1er, de l'arrêté royal n° 72 du 10 novembre 1967 relatif à la

.../...

pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants. Aux termes de cette disposition, "les travailleurs indépendants au sens de l'article 1er (de cet) arrêté" qui réunissent les conditions fixées par le Roi peuvent adhérer librement au régime de la pension complémentaire.

En application de cette disposition, des droits propres à la pension peuvent dès lors être acquis par "les travailleurs indépendants au sens de l'article 1er (de l'arrêté royal n° 72)".

L'article 1er, § 3, de l'arrêté royal n° 72 dispose que le terme "travailleur indépendant" vise tant le travailleur indépendant (proprement dit) que l'aidant. L'article 1er, § 2, dispose que par "travailleurs indépendants" (proprement dits) et "aidants", il y a lieu d'entendre "les personnes telles qu'elles sont définies par l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants, pour délimiter le champ d'application de ce dernier arrêté".

Par cette dernière disposition, le législateur a voulu créer un lien entre l'obligation de cotiser (arrêté royal n° 38) et le droit à une prestation en matière de pension (arrêté royal n° 72) : les personnes qui (s)ont (été) assujetties à l'obligation de cotiser peuvent, sous certaines

.../...

conditions, faire valoir également un droit à une prestation (1).

Les "aidants", au sens de l'article 6 de l'arrêté royal n° 38 (2), sont en principe assujettis à cet arrêté et doivent, à ce titre, accomplir les obligations qu'il impose (article 2 de l'arrêté royal n° 38). Toutefois, lorsque l'aidant est le conjoint aidant du travailleur indépendant, il n'est pas reconnu, nonobstant son travail, comme étant personnellement détenteur de droits et obligations (3) : en effet, l'article 7, 1°, de l'arrêté royal n° 38 exclut le conjoint aidant de l'assujetti du statut social des travailleurs indépendants, ce qui implique notamment que ce conjoint n'est pas redevable de cotisations de sécurité sociale.

Il existe toutefois une exception à cette exclusion. Le même article 7, 1°, dispose, en effet, que le conjoint aidant peut, conformément aux modalités et dans les

(1) Cf. l'exposé des motifs du projet qui a abouti à la loi-programme du 22 décembre 1989, qui a remplacé l'article 1er de l'arrêté royal n° 72, Doc. parl., Chambre, 1989-90, n° 975-1, p. 87.

(2) Selon l'article 6, il faut entendre par aidant "toute personne qui, en Belgique, assiste ou supplée un travailleur indépendant dans l'exercice de sa profession sans être engagée envers lui par un contrat de louage de travail".

(3) G. Van Limberghen, "Expulsie van de helpersfiguur uit de socialezekerheidsregeling der zelfstandigen", Liber Amicorum Roger Dillemans, Anvers, 1997, II, (433), 439.

conditions fixées par le Roi, s'assujettir volontairement à l'application de l'arrêté royal n° 38. De cette manière, le conjoint aidant peut malgré tout acquérir un droit propre à des prestations. Toutefois, selon la disposition citée, cet assujettissement volontaire "ne peut concerner que le régime de l'assurance obligatoire contre la maladie et l'invalidité, secteur des indemnités" (1). En d'autres termes, il est exclu pour les autres régimes que comporte le statut social des travailleurs indépendants (voir l'énumération figurant à l'article 1er de l'arrêté royal n° 38) (2), et partant, entre autres, pour le régime des pensions de retraite et de survie.

(1) Par l'exception relative aux prestations visées, le législateur a notamment voulu permettre au conjoint aidant "de bénéficier de prestations en cas d'incapacité de travail, y compris lorsque l'activité indépendante a dû être interrompue pour raisons de grossesse ou de maternité (exposé des motifs du projet qui a abouti à la loi du 14 décembre 1989 modifiant l'arrêté royal n° 38 du 27 juillet 1967 organisant le statut social des travailleurs indépendants et l'arrêté royal n° 72 du 10 novembre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs indépendants, Doc. parl., Sénat, 1988-89, n° 769-1, p. 1).

(2) Au cours des travaux préparatoires de la loi du 14 décembre 1989, visée dans la note précédente, le secrétaire d'Etat aux Classes moyennes a déclaré expressément qu'"il n'est pas nécessaire d'étendre l'accès au statut social à d'autres secteurs pour le conjoint aidant, étant donné qu'il a déjà accès à tous ces secteurs (allocations familiales, prestations soins de santé, pension) par le biais des cotisations versées par son conjoint (droits dérivés)" (rapport fait au nom de la Commission de l'Agriculture et des Classes moyennes, Doc. parl., Chambre, 1989-90, n° 956-2, p. 5).

Les observations ci-dessus peuvent se résumer comme suit. Les conjoints aidants ne tombent pas, en principe, sous l'application du statut social des travailleurs indépendants. Eu égard à la relation qui existe, selon la législation en matière de pension de retraite et de survie, entre l'obligation de payer une cotisation et le droit de bénéficier d'une prestation, y compris dans le cadre de la pension complémentaire, les conjoints aidants ne peuvent, dès lors, être considérés comme des travailleurs indépendants susceptibles de faire valoir un droit propre à quelque pension que ce soit. La seule exception que le législateur ait instaurée au principe de l'exclusion du statut social des travailleurs indépendants, se rapporte à l'assurance d'incapacité de travail et n'est donc pas pertinente en l'espèce.

Pour que le conjoint aidant puisse acquérir des droits propres au titre de la pension complémentaire pour les travailleurs indépendants, un élargissement du champ d'application de l'article 52bis de l'arrêté royal n° 72 est requis. Le législateur est seul compétent à cet effet.

Le fondement légal, requis en droit, fait donc défaut au projet.

De kamer was samengesteld uit

La chambre était composée de

de Heren
Messieurs

W. DEROOVER,

M. VAN DAMME,
P. LEMMENS,

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

Mevrouw
Madame

F. LIEVENS,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. P. LEMMENS.

Het verslag werd uitgebracht door de H. G. VAN HAEGENDOREN, 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. P. LEMMENS.

Le rapport a été présenté par M. G. VAN HAEGENDOREN, 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,

F. LIEVENS

W. DEROOVER