

KONINKRIJK BELGIE

ROYAUME DE BELGIQUE

ADVIES 30.751/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

AVIS 30.751/1

DE LA SECTION DE LEGISLATION
DU CONSEIL D'ETAT

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 5 oktober 2000 door de Minister van Sociale Zaken verzocht hem van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "tot uitvoering van artikel 102, § 1, eerste lid, van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders", heeft op 16 november 2000 het volgende advies gegeven :

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, première chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales, le 5 octobre 2000, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté royal "portant exécution de l'article 102, § 1er, alinéa 1er, des lois coordonnées relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés", a donné le 16 novembre 2000 l'avis suivant :

STREKKING VAN HET ONTWERP

Het om advies voorgelegde ontwerp strekt ertoe een residuaire gezinsbijslagregeling in te stellen ten behoeve van grensarbeiders die in België wonen. In de mate dat de betrokkenen niet krachtens het Belgische sociale-zekerheidsstelsel, een buitenlands stelsel of een stelsel van een internationale instelling recht op kinderbijslag, kraamgeld en adoptiepremie hebben voor één of meer van hun kinderen, wordt de Rijksdienst voor kinderbijslag voor werknemers belast met het toekennen van de gezinsbijslag voor wat betreft de betrokken kinderen.

RECHTSGROND

1. Voor het ontwerp wordt rechtsgrond gezocht in artikel 102, § 1, eerste lid, van de samengeordende wetten betreffende de kinderbijslag voor loonarbeiders.

Artikel 102, § 1, van die wetten luidt :

"De Koning kan, op voorstel van het Beheerscomité van de Rijksdienst voor kinderbijslag voor werknemers, deze Rijksdienst belasten met het toekennen van gezinsbijslag in categorieën van behartigenswaardige gevallen die Hij bepaalt.

De Minister die de Sociale Zaken onder zijn bevoegdheid heeft bepaalt, op voorstel van het Beheerscomité van de Rijksdienst, de voorwaarden waaronder deze gezinsbijslag wordt toegekend aan de categorieën van personen bepaald door de Koning krachtens het eerste lid.

.../...

Onder de door de Koning bepaalde voorwaarden, heeft de werknemer die in Frankrijk tewerkgesteld is en in België woont, recht op kinderbijslag voor het eerste kind en voor kinderen ouder dan twintig jaar die deel uitmaken van zijn gezin.

Onder de door de Koning bepaalde voorwaarden, heeft de werknemer die in Nederland tewerkgesteld is en in België woont, recht op kinderbijslag voor kinderen vanaf achttien jaar die deel uitmaken van zijn gezin."

2. Het derde en vierde lid van voormeld artikel 102, § 1, werden toegevoegd door de wet van 4 mei 1999 houdende fiscale en andere bepalingen. Met deze bepalingen beoogde de wetgever de lacunes op te vullen waarmee grensarbeiders die gaan werken in Frankrijk en in Nederland worden geconfronteerd op het stuk van de gezinsbijslagen, althans in vergelijking met de Belgische regeling terzake (1).

De stellers van het ontwerp zijn echter van oordeel dat deze bepalingen een discriminatie inhouden ten aanzien van grensarbeiders die in andere landen dan Frankrijk en Nederland gaan werken. Zij verkiezen daarom een meer algemene regeling op te zetten op grond van artikel 102, § 1, eerste en tweede lid, van de samengeordende wetten, naar luid waarvan de Koning de Rijkdienst voor kinderbijslag voor werknemers kan belasten met het toekennen van gezinsbijslag in "categorieën van behartenswaardige gevallen die Hij

(1) Parl. St., Kamer 1998-99, nr. 2073/5, 8-9.

bepaalt". De minister kan vervolgens de voorwaarden bepalen waaronder de gezinsbijslag aan hun wordt toegekend (1).

3. De stellers van het ontwerp gaan er van uit dat grensarbeiders, die bij bepaling niet in België zijn tewerkgesteld (2), beschouwd kunnen worden als "categorieën van behartenswaardige gevallen" zoals bedoeld in artikel 102, § 1, eerste lid, van de samengeordende wetten.

-
- (1) Zie het ontwerp van ministerieel besluit "tot bepaling van de voorwaarden waaronder gezinsbijslag wordt toegekend uit hoofde van grensarbeiders", dat samen met dit ontwerp om advies is voorgelegd en waarover de Raad van State, afdeling wetgeving, heden het advies 30.752/1 geeft.
- (2) In verordening (EEG) nr. 1408/71 van 14 juni 1971 van de Raad van de Europese Gemeenschappen betreffende de toepassing van de sociale-zekerheidsregelingen op werknemers en zelfstandigen, alsmede op hun gezinsleden, die zich binnen de Gemeenschap verplaatsen, wordt onder 'grensarbeider' verstaan "iedere werknemer of zelfstandige die zijn beroepswerkzaamheden uitoefent op het grondgebied van een Lid-Staat en woont op het grondgebied van een andere Lid-Staat, waarheen hij in beginsel dagelijks of ten minste eenmaal per week terugkeert; de grensarbeider die door de onderneming waaraan hij normaliter verbonden is, wordt gedetacheerd of die een dienstverrichting uitvoert op het grondgebied van dezelfde of een andere Lid-Staat, behoudt echter gedurende een tijdvak van ten hoogste vier maanden de hoedanigheid van grensarbeider, ook al kan hij tijdens deze periode niet dagelijks of niet ten minste eenmaal per week terugkeren naar zijn woonplaats" (artikel 1, b, van de verordening).

.../...

Artikel 1 van de samengeordende wetten bepaalt dat "ieder die, gevestigd in België of verbonden aan een in België gevestigde exploitatiezetel, personeel tewerkstelt krachtens een arbeidsovereenkomst" aan het toepassingsgebied van deze samengeordende wetten onderworpen is. De artikelen 51 en volgende van de samengeordende wetten vertrekken van het beginsel dat men tewerkgestelde werknemer moet zijn van de in België gevestigde werkgever om rechthebbende te zijn binnen het stelsel van de gezinsbijslagen. Deze bepalingen kennen echter ook aan verschillende categorieën van personen de hoedanigheid van rechthebbende toe, ook al gaat het niet om tewerkgestelde werknemers van in België gevestigde werkgevers. Het betreft onder meer zieke, arbeidsongeschikte, pensioengerechtigde werknemers, maar ook wezen, studenten, gehandicapten zonder beroepsactiviteit, gehandicapte kinderen, werklozen, gedetineerden, enzovoort. Al deze categorieën worden in de wet opgesomd, zodat de wetgever aldus zelf afwijkt van het beginsel dat men een in België tewerkgestelde werknemer moet zijn. Tot nu toe zijn er geen gevallen waarin werknemers van werkgevers die in het buitenland zijn gevestigd onder bepaalde voorwaarden rechthebbenden kunnen zijn. Het ontwerp beoogt het invoeren van dergelijk geval, maar dan op grond van artikel 102, § 1, eerste en tweede lid, van de samengeordende wetten.

Het is echter de vraag of deze wetsbepaling, gelet op het beginsel van de artikelen 1 en 51 van de samengeordende wetten, een voldoende rechtsgrond biedt. De samengeordende wetten bevatten immers geen bepaling die de Koning uitdrukkelijk machtigt om personen vrij te stellen

.../...

van het vereiste van tewerkstelling in België (1), behalve uiteraard artikel 102, § 1, derde en vierde lid.

4. Artikel 102, § 1, eerste en tweede lid, werd ingevoerd door artikel 2 van het koninklijk besluit van 10 december 1996 houdende bepaalde maatregelen betreffende de gezinsbijslag, ter uitvoering van artikel 3, § 1, 4°, van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie (2).

In zijn advies 25.783/1 van 25 november 1996 (3) merkte de Raad van State, afdeling wetgeving, op dat het onduidelijk was op welke criteria de Koning zich zou baseren om categorieën van personen aan te duiden aan wie gezinsbijslag moet worden betaald. Om aan deze opmerking

(1) Vergelijk, wat de sector van de rust- en overlevingspensioenen betreft, met artikel 3, eerste lid, 1°, van het koninklijk besluit nr. 50 van 24 oktober 1967 betreffende het rust- en overlevingspensioen voor werknemers, waarin wordt bepaald dat de Koning kan afwijken van het vereiste van tewerkstelling in België.

(2) Dit besluit is bekrachtigd bij de wet van 13 juni 1997 tot bekrachtiging van de koninklijke besluiten genomen met toepassing van de wet van 26 juli 1996 strekkende tot realisatie van de budgettaire voorwaarden tot deelname van België aan de Europese Economische en Monetaire Unie, en de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels.

(3) B.S., 21 december 1996, 31.870-31.872

tegemoet te komen, werd in de wet de notie 'behartenswaardige gevallen' ingeschreven. Deze notie geeft echter geen duidelijke inhoudelijke richtlijn aan de Koning.

Het verslag aan de Koning geeft daarbij volgende toelichting :

"Deze regeling belet het Beheerscomité van de RKW. niet de Minister die de Sociale Zaken onder zijn bevoegdheid heeft voor te stellen bijzondere behartigenswaardige gevallen ten laste te nemen, zoals het dit jaar heeft gedaan voor de gevallen van verdwenen kinderen en voor de kinderen van grensarbeiders in Nederland. De behartigenswaardige gevallen zullen worden bepaald in een koninklijk besluit, terwijl de voorwaarden waaronder de gezinsbijslag in deze gevallen zal worden toegekend nader zullen worden bepaald in een ministerieel besluit.

Deze mogelijkheid voorziet in een soepele aanpassing van de regeling aan maatschappelijke of menselijke gebeurtenissen" (1).

Men kan zich niet van de indruk ontdoen dat hiermee eigenlijk eerder wordt gealludeerd op tijdelijke maatregelen ad hoc. In elk geval bevatten noch de tekst van het koninklijk besluit van 10 december 1996, noch het verslag aan de Koning aanwijzingen dat het de bedoeling zou zijn geweest om af te wijken van het beginsel dat het moet gaan om in België gevestigde werkgevers en hun werknemers. Al geeft artikel 102, § 1, eerste en tweede lid, van de samengeordende wetten de Koning de mogelijkheid om af te wijken van de wettelijke voorwaarden om rechthebbende te

(1) B.S., 21 december 1996, 31.870.

zijn, zij verleent, zonder minstens een uitdrukkelijke indicatie daarvoor in het verslag aan de Koning, niet de mogelijkheid om op een duurzame en algemene wijze af te wijken van de uitgangspunten van de samengeordende wetten (1).

5. Conclusie is dat de aangegeven rechtsgrond ondeugdelijk, minstens zeer betwistbaar is. Een meer rechtszekere oplossing kan erin bestaan een duidelijker rechtsgrond te creëren. Gelet op de afwezigheid van een duidelijke rechtsgrond, onthoudt de Raad van State zich in de huidige stand van de wetgeving van een nader onderzoek van het ontwerp.

(1) Geïnterpreteerd in de zin dat artikel 102, § 1, eerste en tweede lid, dit wel mogelijk zou maken, zou deze wetsbepaling overigens een breuk betekenen met het verleden, waarin categorieën van personen telkens werden gelijkgesteld met rechthebbenden door een wijziging van de samengeordende wetten.

PORTEE DU PROJET

Le projet soumis pour avis vise à instaurer un régime d'allocations familiales résiduel au bénéfice des travailleurs transfrontaliers résidant en Belgique. L'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés est chargé d'octroyer des prestations familiales pour les enfants concernés dans la mesure où les intéressés n'ont pas droit aux allocations familiales, à l'allocation de naissance et à la prime d'adoption en application du régime de sécurité sociale belge, d'un régime étranger, ou d'un régime d'une institution internationale pour un ou plusieurs de leurs enfants.

FONDEMENT LEGAL

1. Le fondement légal du projet est recherché à l'article 102, § 1er, alinéa 1er, des lois coordonnées relatives aux allocations familiales pour travailleurs salariés.

L'article 102, § 1er, de ces lois s'énonce comme suit :

"Le Roi peut, sur proposition du Comité de gestion de l'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés, charger cet Office national d'octroyer les prestations familiales dans des catégories de cas dignes d'intérêt qu'Il détermine.

Le Ministre qui a les Affaires sociales dans ses attributions détermine, sur proposition du Comité de gestion de l'Office national, les conditions auxquelles ces prestations familiales sont accordées aux catégo-

.../...

ries de personnes déterminées par le Roi en vertu de l'alinéa 1er.

Le travailleur qui est occupé au travail en France et domicilié en Belgique a droit, aux conditions fixées par le Roi, aux allocations familiales pour le premier enfant et pour les enfants âgés de plus de vingt ans qui font partie de son ménage.

Le travailleur qui est occupé au travail aux Pays-Bas et domicilié en Belgique a droit, aux conditions fixées par le Roi, aux allocations familiales pour les enfants âgés de dix-huit ans au moins qui font partie de son ménage."

2. Les alinéas 3 et 4 de l'article 102, § 1er, précité lui ont été ajoutés par la loi du 4 mai 1999 portant des dispositions fiscales et autres. En lui ajoutant ces dispositions, le législateur entendait combler les lacunes dans la situation des travailleurs frontaliers qui travaillent en France et aux Pays-Bas en ce qui concerne les allocations familiales, du moins par rapport au régime belge applicable en la matière (1).

Les auteurs du projet estiment toutefois que ces dispositions introduisent une discrimination à l'égard des travailleurs frontaliers qui travaillent dans des pays autres que la France et les Pays-Bas. C'est pourquoi ils préfèrent mettre en place un régime plus général, fondé sur l'article 102, § 1er, alinéas 1er et 2, des lois coordonnées, qui prévoit que le Roi peut charger l'Office national d'allocations familiales pour travailleurs salariés d'octroyer les prestations familiales "dans des catégories de cas dignes d'intérêt qu'Il détermine". Le Ministre a

(1) Doc. parl., Chambre, 1998-99, n° 2073/5, 8-9.

ensuite la possibilité de déterminer les conditions auxquelles ces prestations familiales leur sont accordées (1).

3. Les auteurs du projet postulent que les travailleurs frontaliers qui, par définition, ne sont pas employés en Belgique (2), peuvent être considérés comme des "catégories de cas dignes d'intérêt" visés à l'article 102, § 1er, alinéa 1er, des lois coordonnées.

Selon l'article 1er des lois coordonnées, "quiconque, établi en Belgique ou attaché à un siège d'exploitation

(1) Voir le projet d'arrêté ministériel "déterminant les conditions suivant lesquelles les prestations familiales sont octroyées du chef des travailleurs frontaliers", qui a été soumis pour avis en même temps que le présent projet, et sur lequel le Conseil d'Etat, section de législation, rend ce jour l'avis 30.752/1.

(2) Selon le règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil des Communautés européennes, du 14 juin 1971, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, "le terme «travailleur frontalier» désigne tout travailleur salarié ou non salarié qui est occupé sur le territoire d'un État membre et réside sur le territoire d'un autre État membre, où il retourne en principe chaque jour ou au moins une fois par semaine; cependant, le travailleur frontalier qui est détaché par l'entreprise dont il relève normalement, sur le territoire du même État membre ou d'un autre État membre conserve la qualité de travailleur frontalier pendant une durée n'excédant pas quatre mois, même si au cours de ce détachement il ne peut pas retourner chaque jour ou au moins une fois par semaine au lieu de sa résidence" (article 1er, b, du règlement).

établi en Belgique, occupe du personnel dans les liens d'un contrat de travail" est assujetti à ces lois coordonnées. Les articles 51 et suivants des lois coordonnées, partent du principe qu'il faut être occupé au travail par un employeur établi en Belgique pour être attributaire des allocations familiales. Ces dispositions reconnaissent toutefois la qualité d'attributaire à différentes catégories de personnes qui ne sont pourtant pas occupées au travail par un employeur établi en Belgique. Il s'agit notamment des travailleurs malades, en incapacité de travail, et pensionnés, mais aussi des orphelins, des étudiants, des handicapés sans activité professionnelle, des enfants handicapés, des chômeurs, des détenus, etc. Toutes ces catégories sont énumérées dans la loi, de sorte que le législateur lui-même déroge au principe selon lequel il est nécessaire d'être occupé au travail en Belgique. A l'heure actuelle, il n'est pas question de cas dans lesquels les travailleurs d'employeurs établis à l'étranger peuvent être allocataires à certaines conditions. Le projet vise à prévoir pareille situation, mais cette fois sur la base de l'article 102, § 1er, alinéas 1er et 2 des lois coordonnées.

Se pose toutefois la question de savoir si, eu égard au principe visé aux articles 1er et 51 des lois coordonnées, cette disposition légale lui procure un fondement légal suffisant. En effet, les lois coordonnées ne comportent aucune disposition habilitant explicitement le Roi à dispenser certaines personnes de la condition d'occu-

.../...

pation en Belgique (1), à l'exception, naturellement, de l'article 102, § 1er, alinéas 3 et 4.

4. L'article 102, § 1er, alinéas 1er et 2, a été introduit par l'article 2 de l'arrêté royal du 10 décembre 1996 portant certaines mesures relatives aux prestations familiales, en exécution de l'article 3, § 1er, 4°, de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne (2).

Dans son avis 25.783/1 du 25 novembre 1996 (3), le Conseil d'Etat, section de législation, a souligné qu'il n'était pas indiqué avec suffisamment de clarté sur la base de quels critères le Roi pouvait désigner les "catégories de personnes" auxquelles les allocations familiales doivent être payées. Il a été donné suite à cette observation en

(1) Comparer, en ce qui concerne le secteur de la pension de retraite et de survie, avec l'article 3, alinéa 1er, 1°, de l'arrêté royal n° 50 du 24 octobre 1967 relatif à la pension de retraite et de survie des travailleurs salariés, où il est disposé que le Roi peut déroger à la condition d'occupation en Belgique.

(2) Cet arrêté a été confirmé par la loi du 13 juin 1997 portant confirmation des arrêtés royaux pris en application de la loi du 26 juillet 1996 visant à réaliser les conditions budgétaires de la participation de la Belgique à l'Union économique et monétaire européenne, et la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions.

(3) Moniteur belge du 21 décembre 1996, pp. 31.870-31.872.

inscrivant dans la loi la notion de "cas dignes d'intérêt". Cette notion ne donne toutefois aucune directive claire au Roi quant à son contenu.

Le rapport au Roi, consacre à ce point le commentaire suivant :

"Cela n'enlève en rien [sic] le pouvoir du Comité de gestion de l'O.N.A.F.T.S. de proposer au Ministre qui a les Affaires sociales dans ses attributions de prendre en charge des cas particuliers dignes d'intérêt, comme il l'a fait cette année pour les cas de disparition d'enfants et pour les enfants de travailleurs frontaliers aux Pays-Bas. Les cas dignes d'intérêt seront déterminés dans un arrêté royal tandis que les conditions auxquelles les prestations familiales seront accordées dans ces cas seront précisées dans un arrêté ministériel.

Cette possibilité donne une souplesse d'adaptation du régime aux événements sociaux et humains" (1).

L'on ne peut pas s'empêcher de penser qu'au fond, il est plutôt fait allusion ici à des mesures provisoires et ponctuelles. En tout état de cause, ni le texte de l'arrêté royal du 10 décembre 1996, ni le rapport au Roi n'indiquent que l'intention aurait été de déroger au principe selon lequel il doit s'agir d'employeurs établis en Belgique et de leurs travailleurs. Si l'article 102, § 1er, alinéas 1er et 2, des lois coordonnées permet au Roi de déroger aux conditions légales relatives à la qualité d'allocataire, il ne l'autorise pas, du moins sans indication explicite à cet

(1) Moniteur belge, 21 décembre 1996, p. 31.870.

égard dans le rapport au Roi, à déroger d'une manière durable et générale aux principes des lois coordonnées (1).

5. En conclusion, le fondement légal invoqué est inadéquat ou, du moins, très contestable. Une solution plus sûre du point de vue juridique pourrait consister à prévoir un fondement légal plus clair. En l'absence d'un fondement légal précis, le Conseil d'Etat s'abstient, dans l'état actuel de la législation, de soumettre le projet à un examen plus approfondi.

(1) Si on l'interprète de manière telle que l'article 102, § 1er, alinéas 1er et 2 le permet, cette disposition légale introduira d'ailleurs une rupture avec le passé, où l'assimilation de certaines catégories de personnes à des tributaires a, chaque fois, fait l'objet d'une modification des lois coordonnées.

De kamer was samengesteld uit

de Heren M. VAN DAMME,
Messieurs

J. BAERT,
J. SMETS,

G. SCHRANS,
E. WYMEERSCH,

Mevrouw A. BECKERS,
Madame

La chambre était composée de

kamervoorzitter,
président de chambre,

staatsraden,
conseillers d'Etat,

assessoren van de
afdeling wetgeving,
assesseurs de la
section de législation,

griffier,
greffier.

De overeenstemming tussen de Nederlandse en de Franse tekst werd nagezien onder toezicht van de H. J. BAERT.

Het verslag werd uitgebracht door de H. J. VAN NIEUWENHOVE, auditeur. De nota van het Coördinatiebureau werd opgesteld en toegelicht door de H. B. WEEKERS, adjunct-referendaris.

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

Le rapport a été présenté par M. J. VAN NIEUWENHOVE. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. B. WEEKERS, référendaire adjoint.

DE GRIFFIER - LE GREFFIER,

DE VOORZITTER - LE PRESIDENT,

A. BECKERS

M. VAN DAMME