

KONINKRIJK BELGIË

ADVIES 38.446/1

VAN DE AFDELING WETGEVING
VAN DE RAAD VAN STATE

De RAAD VAN STATE, afdeling wetgeving, eerste kamer, op 20 mei 2005 door de Minister van Werk verzocht haar, binnen een termijn van dertig dagen, van advies te dienen over een ontwerp van koninklijk besluit "betreffende het bijhouden van een aanwezigheidsregister in bepaalde bedrijfstakken en houdende wijziging van het koninklijk besluit van 5 november 2002 tot invoering van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels en 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", heeft op 9 juni 2005 het volgende advies gegeven:

STREKKING EN RECHTSGROND VAN HET ONTWERP

1. Het om advies voorgelegde ontwerpbesluit strekt ertoe een aantal wijzigingen aan te brengen in de regeling van de onmiddellijke aangifte van tewerkstelling en wijzigt bovendien de regeling inzake het gelegenheidspersoneel.

In hoofdstuk I van het ontwerp wordt beoogd een aangepaste onmiddellijke aangifte van tewerkstelling in te voeren voor het gelegenheidspersoneel in de tuinbouw en de horeca. Die aangepaste versie zal ook van toepassing zijn op het gelegenheidspersoneel in de landbouwsector, waarop de onmiddellijke aangifte reeds van toepassing is.

In hoofdstuk II van het ontwerp wordt beoogd 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 aan te passen aan de invoering van de onmiddellijke aangifte van tewerkstelling voor het gelegenheidspersoneel, wordt de cumul van gelegenheidsactiviteiten over de verschillende sectoren heen beperkt tot 65 dagen per kalenderjaar en wordt een "gelegenheidsformulier" ingevoerd, dat in de plaats komt van de plukkaart en de landbouwkaart.

In hoofdstuk III wordt beoogd de werkgevers van de betrokken sectoren die de onmiddellijke aangifte van tewerkstelling verrichten, vrij te stellen van de verplichting om een aanwezigheidsregister en een individueel aanwezigheidsboekje bij te houden.

In hoofdstuk IV wordt bepaald dat het besluit dat thans in ontwerp voorligt, in werking treedt op 1 januari 2006, maar wordt voor de betrokken werkgevers de mogelijkheid geboden om reeds vanaf 1 juli 2005 vrijwillig de aangepaste onmiddellijke aangifte van tewerkstelling te verrichten.

2. De rechtsgrond voor het ontworpen besluit wordt geboden:

- voor hoofdstuk I ervan, door artikel 12^{ter} van het koninklijk besluit van 5 november 2002 tot invoering van een onmiddellijke aangifte van tewerkstelling, met toepassing van artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels;
- voor de artikelen 6 en 7 ervan, door artikel 2, § 1, 2°, van de wet van 27 juni 1969 tot herziening van de besluitwet van 28 december 1944 betreffende de maatschappelijke zekerheid der arbeiders;
- voor de artikelen 8 en 9 ervan, door artikel 23, tweede lid, van de wet van 29 juni 1981 houdende de algemene beginselen van de sociale zekerheid voor werknemers;
- voor de artikelen 10 en 11 ervan, door artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit nr. 5 van 23 oktober 1978 betreffende het bijhouden van sociale documenten.

ONDERZOEK VAN DE TEKST

Aanhef

1. Artikel 4, § 2, van het koninklijk besluit nr. 5 van 23 oktober 1978 werd vervangen, en niet gewijzigd, bij de wet van 26 maart 1999. Het tweede lid van de aanhef dient gelet hierop te worden aangepast.

Nog in het tweede lid van de aanhef dient de verwijzing naar artikel 5 van het koninklijk besluit nr. 5 van 23 oktober 1978 te worden weggelaten aangezien dat artikel geen rechtsgrond biedt aan het ontworpen besluit.

2. Het vierde lid van de aanhef dient te vervallen nu artikel 38 van de wet van 26 juli 1996 tot modernisering van de sociale zekerheid en tot vrijwaring van de leefbaarheid van de wettelijke pensioenstelsels geen rechtsgrond biedt aan het ontworpen besluit.

.../...

3. Het huidige zesde lid van de aanhef dient na het derde lid van de aanhef te worden geplaatst, nu artikel 12^{ter} van het koninklijk besluit van 5 november 2002 één van de rechtsgronden uitmaakt van het ontworpen besluit. Tevens dient de wetshistoriek van het koninklijk besluit van 5 november 2002 correct te worden weergegeven.

4. De wetshistoriek van de in het huidige vijfde lid van de aanhef vermelde bepalingen van het koninklijk besluit van 28 november 1969 is niet correct weergegeven, wat dient te worden verholpen.

5. Het huidige negende lid van de aanhef moet als volgt worden geredigeerd:

"Gelet op de akkoordbevinding van Onze Minister van Begroting van 2 mei 2005;"

Artikel 1

1. Artikel 3, § 1, 3° en 4°, van het koninklijk besluit van 5 november 2002 werd niet gewijzigd bij het koninklijk besluit van 27 maart 2003, zodat de verwijzing naar dat besluit dient te vervallen.

2. In de Nederlandse tekst van de inleidende zin van artikel 1 schrijve men, zoals in de Franse tekst, "8 januari 2004" in plaats van "8 januari 2005".

Artikel 2

In het ontworpen artikel 5^{bis}, eerste lid, dienen de streepjes te worden vervangen door de vermeldingen "1°" en "2°".

Eenzelfde opmerking geldt ten aanzien van het ontworpen artikel 6, 6°, sub artikel 3 van het ontwerp.

.../...

Artikel 3

In de Nederlandse tekst van de ontworpen bepaling onder artikel 3 schrijven men "6°" in plaats van "6°".

Artikel 4

In de Nederlandse tekst van de bij artikel 4 aan te brengen wijziging moet het woord "die" worden vervangen door het woord "dat".

Artikelen 6 tot 9

De in de inleidende zinnen van de artikelen 6 tot 9 weergegeven wetshistoriek is niet correct weergegeven, wat dient te worden verholpen.

Artikel 7

1. Artikel 7 van het ontwerp beoogt de wijziging van artikel 8^{quater} van het koninklijk besluit van 5 november 2002, dat evenwel op 1 januari 2005 buiten werking is getreden. Volgens de gemachtigde zou de gelding van onder meer dat artikel worden verlengd bij een besluit dat evenwel nog niet is bekendgemaakt. Het is onder voorbehoud dat zulk een besluit effectief is genomen, en zonder zich uit te spreken over de wettigheid van dat besluit, dat de hiernavolgende opmerkingen worden gemaakt.

2. In de inleidende zin van artikel 7 vervange men in de Nederlandse tekst het woord "wijziging" door het woord "wijzigingen".

3. In de in artikel 8^{quater}, § 2, van het koninklijk besluit van 5 november 2002 in te voegen zinsnede (artikel 7, 4°, van het ontwerp) schrijve men in de Nederlandse tekst "nadere regels" in plaats van "modaliteiten".

Artikel 8

1. In de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 31*bis*, § 3, eerste lid, schrijve men "aangewezen" in plaats van "aangeduid" en "nadere regels voor" in plaats van "modaliteiten van". In de Franse tekst van diezelfde bepaling dient "délivré" te worden geschreven in plaats van "délivrée".

2. In de Nederlandse tekst van het ontworpen artikel 31*bis*, § 3, derde lid, schrijve men "bijgehouden wordt" in plaats van "moet bijgehouden worden" en "bezorgd" in plaats van "afgeleverd".

3. De gemachtigde ambtenaar verklaarde aan het bevoegde lid van het auditoraat dat de tekst van het ontworpen artikel 31*bis* onvolledig is en hij heeft een aangepaste tekst van het artikel bezorgd, waaraan twee nieuwe paragrafen werden toegevoegd. De rechtsgrond van het zo-even vermelde artikel 31*bis* - artikel 23, tweede lid, van de wet van 29 juni 1981 - schrijft evenwel een voorafgaand overleg in de Ministerraad voor, wat met betrekking tot de aangepaste tekst van het ontworpen artikel 31*bis* blijkbaar niet heeft plaatsgevonden. Dat overleg is bedoeld om alle ministers de gelegenheid te bieden van gedachten te wisselen over het voorgelegde ontwerpbesluit en mee te werken aan het opstellen ervan. Pas wanneer een consensus is bereikt, kan een tekst worden beschouwd als zijnde in zoverre gereed dat hij aan de Raad van State, afdeling wetgeving, kan worden voorgelegd. De Raad van State vermag derhalve de door de gemachtigde bezorgde, aangepaste tekst niet te onderzoeken daar hij niet het voorwerp heeft uitgemaakt van een overleg in de Ministerraad.

Aan dat laatste vereiste zal derhalve dienen te worden voldaan vooraleer die tekst aan de Raad van State, afdeling wetgeving, kan worden voorgelegd. Het verdient evenwel aanbeveling die tekst aan een voorafgaand onderzoek te onderwerpen, nu de in het erin opgenomen ontworpen artikel 31*bis*, § 4, voorkomende verwijzingen naar de regelgevingen die onder de "de minimis-steun" vallen, niet correct lijken te zijn.

Artikel 11

In artikel 11 dienen de woorden "door ons" te vervallen. In de Franse tekst schrijve men bovendien: "le registre de présence et le carnet individuel de présence déterminés en vertu de l'article 4, § 2, ...".

Artikel 12

De verwijzing naar "de in artikelen 2 en 3 van dit besluit bedoelde aangiften", in artikel 12 van het ontwerp, is wellicht niet correct, aangezien het in die artikelen niet gaat om aangiften, maar wel om aanvullende verplichtingen waarmee rekening moet worden gehouden bij de aangiften.

De kamer was samengesteld uit

de Heren	M. VAN DAMME,	kamervoorzitter,
	J. BAERT, J. SMETS,	staatsraden,
	A. SPRUYT, M. RIGAUX,	assessoren van de afdeling wetgeving,
Mevrouw	G. VERBERCKMOES,	toegevoegd griffier.

Het verslag werd uitgebracht door de H. W. VAN VAERENBERGH, eerste auditeur.

DE GRIFFIER,

DE VOORZITTER,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 38.446/1

DE LA SECTION DE LÉGISLATION
DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, première chambre, saisi par la Ministre de l'Emploi, le 20 mai 2005, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté royal "relatif à la tenue d'un registre de présence dans certaines branches d'activité et portant modification de l'arrêté royal du 5 novembre 2002 instaurant une déclaration immédiate de l'emploi, en application de l'article 38 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions et 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", a donné le 9 juin 2005 l'avis suivant:

PORTÉE ET FONDEMENT JURIDIQUE DU PROJET

1. Le projet d'arrêté soumis pour avis entend apporter un certain nombre de modifications dans la réglementation concernant la déclaration immédiate de l'emploi et modifie en outre le régime relatif au personnel occasionnel.

Le chapitre premier du projet entend instaurer une déclaration immédiate de l'emploi adaptée pour le personnel occasionnel dans l'horticulture et l'Horeca. La version adaptée sera également applicable au personnel occasionnel dans le secteur agricole, auquel la déclaration immédiate est déjà applicable.

Le chapitre II du projet vise à adapter l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 revisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs, à l'instauration de la déclaration immédiate de l'emploi concernant le personnel occasionnel, à limiter à 65 jours par année civile le cumul d'activités occasionnelles pour les différents secteurs et à introduire un "formulaire occasionnel" qui se substitue à la carte cueillette et à la carte agricole.

Le chapitre III entend dispenser les employeurs des secteurs concernés qui effectuent la déclaration immédiate de l'emploi de l'obligation de tenir un registre de présence ainsi qu'un carnet individuel de présence.

Le chapitre IV prévoit que l'arrêté dont le projet est actuellement à l'examen entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2006 mais permet aux employeurs concernés d'effectuer volontairement la déclaration immédiate de l'emploi dès le 1^{er} juillet 2005.

2. L'arrêté en projet trouve son fondement juridique :

- en ce qui concerne le chapitre premier, à l'article 12^{ter} de l'arrêté royal du 5 novembre 2002 instaurant une déclaration immédiate de l'emploi, en application de l'article 38 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions;
- pour les articles 6 et 7, à l'article 2, § 1^{er}, 2°, de la loi du 27 juin 1969 revisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs;

.../...

- s'agissant des articles 8 et 9, à l'article 23, alinéa 2, de la loi du 29 juin 1981 établissant les principes généraux de la sécurité sociale des travailleurs salariés;
- quant aux articles 10 et 11, à l'article 4, § 2, de l'arrêté royal n° 5 du 23 octobre 1978 relatif à la tenue des documents sociaux

EXAMEN DU TEXTE

Préambule

1. L'article 4, § 2, de l'arrêté royal n° 5 du 23 octobre 1978 a été remplacé, et non modifié, par la loi du 26 mars 1999. Le deuxième alinéa du préambule doit être adapté en ce sens.

Toujours au deuxième alinéa, la référence à l'article 5 de l'arrêté royal n° 5 du 23 octobre 1978 doit être omise, dès lors que cet article ne procure aucun fondement juridique à l'arrêté en projet.

2. Le quatrième alinéa du préambule sera omis, dès lors que l'article 38 de la loi du 26 juillet 1996 portant modernisation de la sécurité sociale et assurant la viabilité des régimes légaux des pensions ne procure aucun fondement juridique à l'arrêté en projet.

3. Le sixième alinéa actuel du préambule doit être déplacé pour figurer après le troisième alinéa, dès lors que l'article 12^{ter} de l'arrêté royal du 5 novembre 2002 constitue l'un des fondements juridiques de l'arrêté en projet. L'historique de l'arrêté royal du 5 novembre 2002 doit également être reproduit correctement.

4. L'historique des dispositions de l'arrêté royal du 28 novembre 1969, qui sont visées dans le cinquième alinéa actuel du préambule, n'est pas correctement indiqué. Il convient d'y remédier.

.../...

5. Le neuvième alinéa actuel du préambule doit être rédigé comme suit:

"Vu l'accord de Notre Ministre du Budget, donné le 2 mai 2005;".

Article 1^{er}

1. L'article 3, § 1^{er}, 3° et 4°, de l'arrêté royal du 5 novembre 2002 n'a pas été modifié par l'arrêté royal du 27 mars 2003, de sorte que la référence à cet arrêté doit être supprimée.

2. Dans la texte néerlandais de la phrase liminaire de l'article 1^{er}, on écrira, à l'instar du texte français, "8 januari 2004" au lieu de "8 januari 2005".

Article 2

À l'article 5*bis*, alinéa 1^{er}, en projet, les tirets doivent être remplacés par "1°" et "2°".

La même observation peut être formulée pour l'article 6, 6°, en projet, sous l'article 3 du projet .

Article 3

Dans le texte néerlandais de la disposition en projet à l'article 3, on écrira "6°" au lieu de "6^e".

Article 4

Dans le texte néerlandais de la modification à apporter à l'article 4, le mot "die" doit être remplacé par le mot "dat".

.../...

Articles 6 à 9

L'historique figurant dans les phrases liminaires des articles 6 à 9 n'est pas correct. Il convient d'y remédier.

Article 7

1. L'article 7 du projet entend modifier l'article 8^{quater} de l'arrêté royal du 5 novembre 2002 qui n'est toutefois plus en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2005. Selon le délégué, la validité de cet article, notamment, serait prolongée par un arrêté qui n'a toutefois pas encore été publié. C'est sous réserve qu'un tel arrêté ait effectivement été pris et sans préjuger de sa régularité que les observations suivantes sont formulées.

2. Dans la phrase liminaire de l'article 7, on remplacera, dans le texte néerlandais, le mot "wijziging" par "wijzigingen".

3. Dans le segment de phrase à insérer à l'article 8^{quater}, § 2, de l'arrêté royal du 5 novembre 2002 (article 7, 4°, du projet), on écrira dans le texte néerlandais "nadere regels" au lieu de "modaliteiten".

Article 8

1. Dans le texte néerlandais de l'article 31^{bis}, § 3, alinéa 1^{er}, en projet, on écrira "aangewezen" au lieu de "aangeduid" et "nadere regels voor" au lieu de "modaliteiten van". Dans le texte français de cette même disposition, il faut écrire "délivré" au lieu de "délivrée".

2. Dans le texte néerlandais de l'article 31^{bis}, § 3, alinéa 3, en projet, il convient d'écrire "bijgehouden wordt" au lieu de "moet bijgehouden worden" et "bezorgd" au lieu de "afgeleverd".

.../...

3. Le fonctionnaire délégué a déclaré au membre compétent de l'auditorat que le texte de l'article 31*bis* en projet est incomplet et a transmis un texte adapté de l'article auquel deux nouveaux paragraphes ont été ajoutés. Le fondement juridique de l'article 31*bis* susmentionné - l'article 23, alinéa 2, de la loi du 29 juin 1981 - prescrit toutefois une délibération préalable en Conseil des Ministres, ce qui ne s'est manifestement pas fait en ce qui concerne le texte adapté de l'article 31*bis* en projet. Cette délibération a pour but de permettre à tous les ministres d'échanger leurs vues sur le projet d'arrêté soumis et de participer à son élaboration. Ce n'est que lorsqu'un consensus a été atteint qu'un texte peut être tenu pour être en état d'être soumis au Conseil d'État, section de législation. Par conséquent, le Conseil d'État ne peut examiner le texte adapté soumis par le délégué, dès lors qu'il n'a pas fait l'objet d'une délibération en Conseil des Ministres.

Il devra donc être satisfait à cette dernière condition avant de pouvoir soumettre ce texte au Conseil d'État, section de législation. Il est toutefois recommandé d'examiner ce texte auparavant, dès lors que les références que l'article 31*bis*, § 4, en projet fait, aux dispositions concernant les aides *de minimis* ne semblent pas correctes.

Article 11

À l'article 11, les mots "door ons" doivent être supprimés. Dans le texte français on écrira en outre: "le registre de présence et le carnet individuel de présence déterminés en vertu de l'article 4, § 2, ...".

Article 12

Le renvoi aux "déclarations visées aux articles 2 et 3 du présent arrêté", à l'article 12 du projet, est probablement incorrect, dès lors qu'il ne s'agit pas dans ces articles de déclarations, mais bien d'obligations complémentaires dont il faut tenir compte pour les déclarations.

La chambre était composée de

Messieurs	M. VAN DAMME,	président de chambre,
	J. BAERT, J. SMETS,	conseillers d'État,
	A. SPRUYT, M. RIGAUX,	assesseurs de la section de législation,
Madame	G. VERBERCKMOES,	greffier assumé.

Le rapport a été présenté par M. W. VAN VAERENBERGH, premier auditeur.

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

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

G. VERBERCKMOES

M. VAN DAMME